موسوعة

قضايا إسلامية معاصرة

الأستاذ الدكتور
محمد الزحيلي

الجزء الخامس

مستجات فقهية وقضايا مالية معاصرة
دراسات فقهية
دراسات في أصول الفقه

دار المكتبي

الطبعة الأولى

1430 - 2009

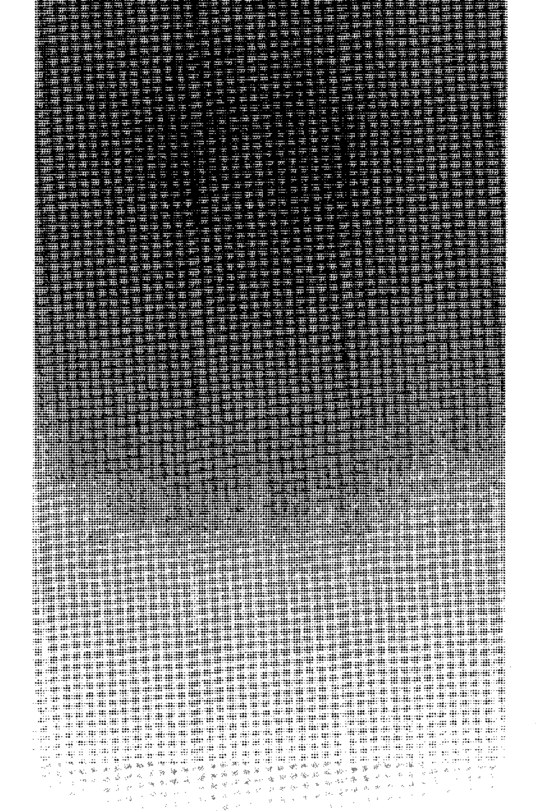


www.almaktabi.com

سورية - دمشق - حلبوني - جادة ابن سينا

ص.ب 31426 هاتف 2248433 فاكس 2248432

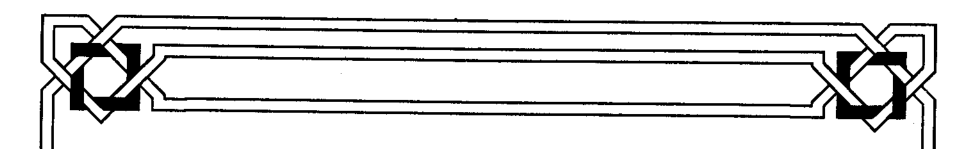
e-mail: almaktabi@mail.sy



موسوعة

قضايا إسلامية معاصرة





مستجدات فقهية
وقضايا مالية معاصرة




البَيْع في الفقه والقانون

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

تقديم

يعدّ عقد البيع أهم عقد على الإطلاق في الفقه الإسلامي ، والقانون المدني ، وهو أكثر العقود انتشاراً وممارسة في الحياة البشرية ، لذلك أردت بحثه بشكل عام ومبسط ، ليسهل معرفته ، والاطلاع على أحكامه العامة في الفقه والقانون .

* * *

تعريف عقد البيع

عرف القانون المدني السوري عقد البيع بأنه : « عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء ، أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي » (المادة ٣٨٦) .

فالبيع من العقود الواردة على الملكية ، لأنه ينقل ملكية الأشياء والحقوق المالية من شخص إلى آخر ، ويسمى المحل الذي يرد عليه عقد البيع : مبيعاً ، ولا يقتصر على الأعيان والأشياء المادية ، بل يشمل الحقوق المالية ، كالدين في الذمة ، وحقوق الارتفاق ، والملكية الأدبية والصناعية والفنية وحق الامتياز والاختصاص ، ويسمى المقابل للمبيع الثمن النقدي ليخرج حالة الثمن العيني وهو المقايضة ، ويشترط في الثمن أن يكون حقيقياً .

* * *

أهمية عقد البيع

عقد البيع من أهم العقود على الإطلاق في القديم والحديث ، وأكثر العقود انتشاراً واستعمالاً ، وهو أشهر العقود ، ويعدّ أصلاً في عقود المعاوضات المالية ، وهو أقدم العقود في التعامل ، ويقترن بوجود الحياة الاجتماعية بين الناس ، فيسهل لهم وسيلة التعاون في تبادل المنافع والأموال ، وهو أول العقود المسماة في القانون والفقه ، ومن العقود الملزمة للجانبين ، ومن عقود المعاوضات ، والعقود الرضائية في الأصل .

* * *

أركان عقد البيع

ركن العقد هو كل ما لا يتصور وجود العقد إلا بوجوده ، ويتوقف وجود العقد على وجوده ، وتختلف الأنظار في تحديد أركان البيع .

فذهب علماء الحنفية في الفقه الإسلامي إلى تحديد أركان البيع بالصيغة ، وهي الإيجاب والقبول ، لأنهما جزءان من حقيقة البيع ، ويتحقق معناه بوجودهما .

وذهب جمهور علماء الفقه الإسلامي إلى أن أركان البيع ستة ، وهي : الإيجاب ، والقبول ، والبائع ، والمشتري ، والمبيع ، والثمن ، لأن عقد البيع يتوقف وجوده على هذه الأركان الستة .

وقال علماء القانون : إن أركان البيع ثلاثة ، وهي : الإرادة ، والمحل ، والسبب .

وتتمثل الإرادة في الرضا في عقد البيع ، وتنقسم إلى إرادة البائع ورضاه ، وإرادة المشتري ورضاه ، ويشمل المحل : المبيع والثمن ، والسبب له معنيان ، المعنى القريب المباشر ، وهو واحد في جميع البيوع ، ويكمن في الالتزامات المتقابلة في العقد ، أو تنفيذ المتعاقدين للعقد ، والمعنى النائي غير المباشر ، وهو الباعث للعقد ، وهذا الباعث شخصي ، ويختلف من شخص إلى آخر ، ويختلف في الشخص الواحد من بيع إلى بيع ، والكلام عن السبب نظري ، ونكتفي بهذه الإشارة ، ونعرض للركنين الأخيرين .

أولاً : الرضا في البيع :

الرضا عنصر أساسي في البيع ، لأنه تطبيق للمبدأ العام في التراضي في العقود ، الذي نص عليه القانون المدني السوري : « يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين ، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد » (المادة ٩٢) ، وللحديث النبوي : « إنما البيع عن تراض » .

ويتم الرضا بالإيجاب والقبول الظاهرين ، تعبيراً عن الإرادة الضمنية لكل منهما ، ويصح التعبير عن الإرادة باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً ، ويصح أن يكون باتخاذ موقف معين تدل ظروف الحال على دلالته على المقصود بالإيجاب والقبول ، كعرض البضاعة مع تحديد سعرها ، أو الإعلان عن السلعة وثمنها في وسيلة الإعلام ، ويقدم المشتري بأخذ المبيع مع دفع ثمنه ، وقد يكون التعبير عن الإرادة بتعامل سابق بين شخصين ، فيصدر من أحدهما إيجاب وطلب ، ولا يرفضه الآخر ، فيكون قبولاً ، ويتحقق ركن الإرادة .

ويشترط في الإيجاب والقبول أن يكون كل منهما جازماً لتمييزه من مجرد المفاوضة والمساومة ، وأن يكون القبول مطابقاً للإيجاب في العناصر الأساسية للعقد كافة ، بأن يكون موافقاً في المبيع والثمن والشروط ، وأن يقترن الإيجاب بالقبول في الزمان والمكان .

ولا يشترط أن يكون الإيجاب من البائع ، والقبول من المشتري ، بل يصح أن يكون الإيجاب من أحدهما ، والقبول من الآخر ، والإيجاب لا يلزم صاحبه إلا إذا اتصل به القبول ، ويمكن أن يتم التعاقد بين الغائبين بالمراسلة ، كما يتم بين الحاضرين بالمشافهة ، ولا يتوقف انعقاد البيع على الاتفاق الكامل على الجزئيات والتفصيلات ، ويكفي الاتفاق على

طبيعة العقد أنه بيع ، وعلى المبيع والثمن ، ويتم التنفيذ في الجزئيات بالرجوع إلى الشرع أو القانون أو العرف .

ويشترط في الإرادة سلامة الرضا ، بأن تكون متفقة مع الإرادة الباطنية ، والرضا الحقيقي الذاتي للمتعاقد في القلب ، وذلك بأن تكون إرادة كلٍّ من الطرفين حرة وسليمة من الآفات والعيوب ، وهي الغلط ، والتدليس ، والإكراه ، والغبن الاستغلالي .

فالغلط هو : « توهم يصور للعاقد غير الواقع واقعاً ، ويحمله على التعاقد [(١)]» . والتدليس : هو خديعة توقع الشخص في وهم يدفعه إلى التعاقد ، والإكراه : هو إلجاء الشخص بالقوة لحمله على عمل معين ، والغبن الاستغلالي : هو أن يرى أحد العاقدين في الآخر طيشاً بيِّناً أو هوى جامحاً في أمر من الأمور ، فيستغله لمصلحته ، ويحمل صاحبه على العقد أولاً ، ثم إلى إيقاع الغبن فيه بشكل لا تتوازن معه الالتزامات بين الطرفين .

ويشترط لوجود التراضي في البيع أن يصدر من أهله ، بأن يكون كل من البائع والمشتري متمتعاً بالأهلية ، وهي صلاحية الإنسان للقيام بالتصرفات القانونية أو الشرعية على وجه يعتد به ، وتعتمد على البلوغ والعقل ، ومناطها الرشد ، وحددها القانون ببلوغ الشخص ثماني عشرة سنة (المادة ٤٦ مدني سوري) ، وأجاز القانون المدني السوري للصبي المميِّز الذي بلغ الخامسة عشرة من عمره أن يقوم بالبيع والشراء بإذن الولي أو المحكمة (المادة/ ١١٣) ، وأذن قانون الأحوال الشخصية للقاصر إذا بلغ ثلاث عشرة سنة أن يتولى إدارة أمواله التي كسبها من عمله

---

(١) مصطفى الزرقا، نظرية الالتزام العامة ١/ ١٧١ .

الخاص (المادة/ ١٦٩) ويبيع منها ، ويشتري بها ، أما الصبي غير المميز والمجنون والمعتوه فينوب عنه الولي ، أو الوصي ، أو القيم .

وإذا انعقد البيع بالتراضي بارتباط الإيجاب والقبول ، كان البيع نهائياً وتترتب عليه الآثار والالتزامات المقررة شرعاً أو قانوناً ، كما سيأتي ، لكن قد يمر المتعاقدان بمرحلة تمهيدية لعقد البيع قبل أن ينعقد بشكل نهائي ، وتتجه الإرادة إلى جزء من العقد أو إلى التمهيد له ، أو تعليقه على شرط ، ولا يحصل التراضي على كامل العقد ، ولا على إبرامه ، وتسمى هذه الحالات : التمهيد للبيع ، وتأخذ صوراً متعددة ، وقد تؤدي إلى انعقاد البيع النهائي ، وهي الوعد بالبيع في المستقبل ، والبيع الابتدائي ، وهو الاتفاق على مشروع كامل لعقد البيع دون الالتزام به فوراً ، والبيع بالعُربون ، وهو بيع ابتدائي مقترن بدفع أحد العاقدين ، وغالباً المشتري ، مبلغاً من المال إلى البائع ليكون محسوباً من الثمن ، ويحق لكل من العاقدين العدول عن العقد قبل تنفيذه تحت طائلة الخسارة للعربون .

ثانياً : محل البيع :

وهو المبيع في الغالب ، ولكن محل البيع يشمل : المبيع والثمن .

١ـ المبيع :

وهو محل البيع الحقيقي ، والمعقود عليه في عقد البيع ، ويثبت فيه أثر البيع وحكمه ، ويشترط فيه شروط ليكون البيع صحيحاً ، وهي :

أ ـ أن يكون المبيع موجوداً وقت انعقاد البيع ، أو يكون ممكن الوجود في المستقبل ، وإلا كان البيع باطلاً .

وأجاز القانون المدني بيع الأشياء التي ستوجد في المستقبل

(المادة/ ١٣٢) لحاجة الناس إليها ، وكثرة وقوعها في العصر الحاضر ، كبيع البيوت على الخارطة قبل البناء ، وبيع المصنوعات قبل إتمام صنعها ، وبيع المحصولات قبل زرعها ، وبيع المؤلف لكتابه قبل أن يتمه ، ويستثنى بيع تركة إنسان في المستقبل ، وهو على قيد الحياة ، وإن كان الشيء مستحيل الوجود في ذاته فلا يصح بيعه ، ويكون العقد باطلاً .

فإن كان المبيع موجوداً في الواقع عند عقد البيع ثم هلك بعد العقد وقبل التسليم فالبيع صحيح ، لكنه ينفسخ لاستحالة التنفيذ ، أما إن كان المبيع موجوداً ولكنه هلك قبل العقد فالبيع باطل .

ب ـ أن يكون المبيع معيناً أو قابلاً للتعيين ، حتى يقع العقد عليه ، وتترتب آثار البيع عليه ، وتنصب الإرادة على شيء محدد تتجه إليه في التعاقد .

ويتم تعيين المبيع إما بالعقد مباشرة ، وإما ببيان أسس يتم بها تعيين المبيع في المستقبل ، ويختلف تعيين المبيع بحسب كونه قيمياً أو مثلياً ، فإن كان قيمياً أو معيناً بذاته ، سواء كان منقولاً أو عقاراً ، فيتعين بالوصف الدقيق الذي يميزه من غيره ، ويمنع الجهالة الفاحشة عنه ، بأن تحدد معالمه ، وتبين حدوده ، وتذكر أوصافه الأساسية ، وإن كان مثلياً وغير معين بالذات كالحبوب ، فيعين ببيان جنسه ونوعه ومقداره ، وإن كان له درجات متفاوتة ، ولم تذكر في العقد فيقع على الصنف الوسط ، وإن لم يتم التعيين بالعقد ، ولم تذكر الأسس لتعيينه كان البيع باطلاً .

ويصح تعيين المبيع المعين بالنوع بالتقدير على أساس وحدة البيع بالوزن والكيل والمقياس والعدد ، أو بالجزاف بأن يقع البيع المعين جملة ، مثل هذه الصبرة من القمح ، أو الصناديق من التفاح .

ج ـ أن يكون المبيع مشروعاً ، بأن يسمح القانون أو الشرع أن يتعامل

به الناس ، وليس خارجاً عن التعامل إما بسبب طبيعته كالماء والهواء والشمس ، وإما بحكم القانون والشرع كلاً أو بعضاً ، كمنع بيع الأدوية والعلاجات والمواد المخدرة والحيوانات المريضة حماية للصحة العامة ، ومنع بيع المتفجرات والمخطوطات والآثار والأموال العامة المخصصة للمنفعة العامة ، ومنع بيع التركة المستقبلة ، وأعضاء الإنسان ، والحقوق التقاعدية والمرتبات مدى الحياة المخصصة لضحايا إصابات العمل .

د ـ أن يكون المبيع مملوكاً ، وقابلاً للانتقال إلى المشتري ، وهذا ليس شرطاً للانعقاد ، ولكنه شرط لزوم العقد ونفاذه ، فإن فُقِدَ كان العقد قابلاً للإبطال في نظر القانون ، أو موقوفاً في نظر الفقهاء .

ويدخل في هذا الشرط بيع ملك الغير ، وبيع المريض مرض الموت ، وبيع المحجور عليه والمعسر ، وبيع المال الشائع بين الشركاء ، وبيع العقارات لغير السوريين في سورية أو لغير العرب ، وبيع الأراضي الزراعية في قانون الإصلاح الزراعي ، وسنشرح بعضها في الأخير .

هـ ـ أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري علماً كافياً (المادة ٣٨٧ مدني سوري) ، وذلك بالاطلاع عليه ، ومعرفة حقيقته ليتأكد المشتري من صلاحية المبيع له ، وأنه يحقق رغبته ، فإن لم يعلم المشتري بالمبيع فلا يبطل العقد ، ولكن يحق للمشتري طلب الإبطال ، ويسمى في الفقه الإسلامي « خيار الرؤية » .

ويتم العلم بالمبيع بمعرفة أوصافه الأساسية التي يتوقف عليها الرضا الحقيقي ، ويتوقف عليها التأكد من ملاءمة المبيع للمشتري وأنه يحقق الغرض المطلوب منه .

ويختلف العلم بالمبيع حسب طبيعة الأشياء ، ويكون بالرؤية ، أو بالشّمّ ، أو بالذّوق ، أو باللمس ، أو بالوصف ، أو بالتجربة ، أو بأخذ

عينة ونموذج في المثليات ، والاطلاع على كامل المبيع في القيميات كالبيت ، والحيوانات .

٢ـ الثمن :

وهو العوض الذي يقدمه المشتري في مقابل المبيع ، وتعريفه أنه : مبلغ من النقود يلتزم المشتري بأدائه إلى البائع في مقابل البيع .

ويتم الاتفاق على الثمن بين البائع والمشتري في عقد البيع ، وأن يتم ذلك بمطلق الحرية في الأصل ، تطبيقاً لحرية المتعاقدين ، وتنفيذاً لسلطان الإرادة .

وقد يفرض المشتري الثمن في العقد ، كالبيع بالمزاد العلني ، وقد يفرض البائع الثمن ليكون السعر محدداً كإنتاج المؤسسات الذي يعرض بسعر محدد ، ومثل عقود الإذعان التي تعرض فيها المبيعات بأثمان معينة ومقدرة مسبقاً ، وعلى المشتري أن يقبلها كما هي ، أو يتخلى عن الشراء نهائياً ، ومثل البيع بالجملة الذي يحدد فيه البائع ثمناً إلزامياً لإعادة بيع المبيع ، وقد يتم فرض الثمن قانوناً من قبل الدولة ، وهو ما يعرف بالتسعير الجبري لأهداف ومصالح متعددة .

ويشترط في الثمن عدة شروط ، وهي :

أ ـ أن يكون الثمن نقوداً ، وهي العملة التي تصدرها الدولة ، وتتمتع بقدرة مالية معينة ، وقد تسمح الدولة أحياناً التعامل بعملة أخرى لأسباب تقدرها ، والثمن النقدي هو ما يميز البيع عن المقايضة التي يتم فيها تبادل الأعيان والحقوق المالية بأعيان وحقوق مالية أخرى ، ويصح أن يكون الثمن إيراداً مؤبداً ، أو مرتباً مدى الحياة على أن يدفع بالنقد ، وبشرط أن يكون العقد مكتوباً خطياً .

ب ـ أن يكون الثمن جدياً وحقيقياً ، بأن تتجه إرادة المتعاقدين إلى أداء الثمن المتفق عليه بشكل ثابت وصحيح ، وإلا كان الثمن صورياً ، أو كان العقد دون مقابل فهو هبة وتبرع ، وكذا إذا كان الثمن تافهاً ، وهو القليل جداً ، ولا يتناسب نهائياً مع قيمة المبيع مما يدل على أن الاتفاق غير جدي على أداء ثمن حقيقي للبيع .

أما إن كان الثمن بخساً وهو الذي يقل عن القيمة الحقيقية للمبيع ، وفيه غبن فاحش فلا يمنع انعقاد البيع مادام المتعاقدان كاملَيْ الأهلية ، إلا في حالات استثنائية يذكرها القانون أو الفقهاء ، كالغبن الاستغلالي ، والغبن في بيع عقار القاصر ، وغير ذلك .

ج ـ أن يكون الثمن معلوماً عند العقد حتى تتحدد الالتزامات على الطرفين بدقة ، وذلك بأن يعرف مقدار الثمن وجنسه ونوعه ووصفه إن تعددت النقود المتداولة .

واتجهت الأنظار القانونية المعاصرة إلى التوسع في تقدير الثمن ومعلوميته عند العقد تسهيلاً على المتعاقدين ، وتنشيطاً للمبادلات التجارية ، وتصحيحاً لأكبر قدر ممكن من البيوع القائمة بين الناس ، ولذلك اكتفى القانون المدني السوري إلى قبول العلم بالثمن بأحد الوسائل التالية : الاتفاق بين الطرفين على بيان أسس صالحة لتحديد الثمن في المستقبل ، ونية الاعتماد على أسس صالحة لتحديد الثمن ، وتؤخذ هذه النية من ظروف العقد ، واتجاه الطرفين لقبول هذه الأسس ، فمن ذلك تحديد الثمن بسعر السوق ، وتحديد الثمن على أساس تكاليف المبيع ، وتفويض تحديد الثمن إلى الغير ، وتحديد الثمن بحسب السعر التجاري المتداول في السوق أو البورصة ، واعتبار السعر الذي جرى عليه التعامل السابق بين الطرفين (المادة/ ٣٩١ ، ٣٩٢) .

* * *

آثار عقد البيع

ينتج عن عقد البيع آثار تترتب عليه ، وبما أنه من عقود المعاوضة ، وأنه عقد ملزم للجانبين ، فإن آثاره تتوزع على المتعاقدين : البائع والمشتري ، وتعرف هذه الآثار في القانون بالالتزامات ، لذلك تنشأ عن البيع عدة التزامات متقابلة على البائع وعلى المشتري ، وإن امتنع أحد المتبايعين عن تنفيذ التزاماته ، أو أحدها ، فإنه يجوز للطرف الثاني أن يقوم بإجراءات محددة كنسخ العقد ، أو حبس المبيع ، أو حبس الثمن مع المطالبة بالتعويض ، وقد ينشأ لأحدهما امتياز معين يكفل له الحصول على حقه المقابل للالتزام الذي نفذه .

أولاً : التزامات البائع :

تتحدد التزامات البائع بأربعة أمور رئيسة ، وهي :

١ـ الالتزام بنقل الملكية إلى المشتري :

تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري في عقد البيع بالاتفاق ، والأصل أن تنتقل هذه الملكية تلقائياً بمجرد إبرام العقد بالإيجاب والقبول ، لأن نقل الملكية في المبيع عنصر جوهري فيه ، وهو الغاية والهدف من البيع ، وهو موضوع البيع ، والباعث على إيجاده وتشريعه ، ولا يمكن تصور وجود بيع لا يؤدي إلى نقل الملكية في الحال أو المآل ، وإن العقد الذي لا تنتقل فيه ملكية المبيع ، أو ملكية الحق المالي لآخر ، فإنه لا يعدّ بيعاً

في التكييف القانوني والشرعي للعقد ، ولو سمي كذلك بين الطرفين .

وانتقال الملكية في البيع تلقائياً بالعقد هو نظر الفقه الإسلامي ، ولكن القانون المدني عدّ نقل الملكية في المبيع التزاماً على البائع ، وذلك بأن فرض على البائع القيام بكل ما هو ضروري لنقل الملكية إلى المشتري ، وفرض على البائع الامتناع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الملكية مستحيلاً أو عسيراً ، كما قرر القانون أحياناً توقف نقل الملكية على بعض القيود والإجراءات كتسجيل السيارة في النقابة الخاصة ، وتسجيل العقارات في السجل العقاري .

وتختلف طريقة نقل الملكية بحسب كون المبيع منقولاً ، أو عقاراً ، أو بحسب كونه معيناً بالذات أو معيناً بالنوع .

أ ـ نقل ملكية المبيع المنقول المعين بالذات :

وهو الذي يتحدد ببيان خصائصه وصفاته ، بالعين والذات ، أو الإشارة إليه ، ويتميز من غيره ، سواء أكان قيمياً بأن تختلف آحاده وتتفاوت أجزاؤه، أم كان مثلياً تتشابه آحاده وأجزاؤه، مثل كيس من الرز.

وفي هذه الحالة تنتقل الملكية فور العقد مباشرة من البائع إلى المشتري (المادة ٢٠٥ ، ٨٩٤ مدني سوري) ، وهذا هو الأصل العام ، ويتفق فيه الفقه والقانون .

ويشترط في هذه الحالة أن يكون المبيع موجوداً وقت العقد حتى تصور انتقال الملكية من البائع إلى المشتري ، وأن يكون المبيع مملوكاً للبائع عند العقد ، وإلا فلا تنتقل ، لأن فاقد الشيء لا يعطيه ، كبيع ملك الغير ، وأن يكون المبيع معيناً بالذات ومحدداً ، وألا يعلق القانون أو الطرفان انتقال الملكية على وقت لاحق أو على عمل معين .

فإن توافرت هذه الشروط فإن الملكية تنتقل بمجرد تبادل الإيجاب والقبول ، ويكتسب المشتري حق التصرف بالمبيع هبة وبيعاً ، ويحق له الاستفادة منه كما يشاء ، ويحق له استغلاله بالإجارة والإعارة ، وكل ذلك لا يتوقف على أداء الالتزامات الأخرى في البيع ، إلا إذا ورد اتفاق مخالف .

ب ـ نقل الملكية في المبيع المعين بالنوع :

وذلك في المثليات التي تتشابه آحادها وصفاتها ، ويقوم بعضها مقام بعض في الوفاء ، كالسكر والقمح والقطن والزيت والقماش ، ويكون تعيينها ببيان نوعها ومقدارها .

فإذا وقع البيع على المعين بالنوع بالتقدير ، لا بالجزاف أو التعيين بالإشارة ، فإن الملكية لا تنتقل إلى المشتري قانوناً إلا بإفراز القدر المبيع عن غيره ، حتى يتحدد وجوده الخارجي بشكل مستقل ، ويتميز بذلك من غيره ، ويصبح كالمبيع المعين بالذات بعد أن كان معيناً بالنوع .

والإفراز غير التسليم ، لأن الإفراز هو الوسيلة الوحيدة التي يستطيع فيها البالغ تنفيذ التزامه بنقل الملكية ، فيصبح الإفراز أيضاً التزاماً على البائع .

ويتم الإفراز بالعد ، أو بالوزن ، أو بالكيل ، أو بالقياس ، بشرط أن يتم بطريقة جدية ونهائية ، وقد يكون الإفراز مرافقاً للتسليم ، وقد يسبقه ، وقد يكون التسليم نفسه فرزاً للمبيع ، فإن امتنع البائع عن إفراز المبيع يحق للمشتري أن يطالبه بالإفراز والتنفيذ العيني ، فإن امتنع جاز للمشتري أن يحصل على شيء من النوع ذاته على حساب البائع بعد استئذان القاضي ، كما يجوز للمشتري أن يطالب بقيمة المبيع ، مع بقاء حقه بطلب التعويض .

ومتى تمّ إفراز المبيع انتقلت ملكية المبيع إلى المشتري ، وفي الفقه الإسلامي تنتقل الملكية بمجرد العقد كالمبيع المعين بذاته ، ويعدّ الإفراز مجرد مقدمة للتسليم .

ج ـ نقل الملكية في العقار :

العقارات لها أهمية خاصة ، لما لها من قيمة اقتصادية مهمة في الثروة ، ولما تتمتع به من استقرار ، لذلك وضع المشرع القانوني سجلاً خاصاً لها ، وفرض إجراءات خاصة ، وضمانات كثيرة لنقل ملكيتها لحماية المتعاقدين ، وتحقيق المصالح للأمة والدولة ، فمن ذلك أن الملكية والحقوق العينية العقارية لا تكتسب ، ولا تنتقل بين المتعاقدين ، ولا للغير والدولة إلا بتسجيلها في السجل العقاري (المادة ٨٢٥ مدني سوري) .

لكن عقد البيع يفرض التزاماً شخصياً على البائع بالقيام بكل ما يؤدي إلى تسجيل المبيع ، وأن المشتري يكتسب بعقد البيع حق التسجيل في السجل العقاري ، فإن امتنع البائع عن ذلك أجبر عن طريق القضاء ، ومتى تمّ التسجيل انتقلت ملكية المبيع إلى المشتري ، ويسري هذا الحكم على المتبايعين وعلى غيرهما في وقت واحد من تاريخ التسجيل فقط .

د ـ نقل ملكية المبيع في بعض وسائل النقل والحقوق الأدبية :

أصبحت بعض وسائل النقل ذات قيمة مالية ضخمة كالسفن والسيارات والطائرات ، وهي معدّة للتنقل بطبيعتها ، فأوجبت التشريعات المعاصرة قيدها في سجل خاص أسوة بالعقارات ، ليتحدد وصفها وتعيينها ، وأخضعت إنشاء الحقوق العينية عليها ، ونقلها ، وانقضاءها إلى إجراءات شبيهة بالإجراءات العقارية ، وأن بيعها يخضع كالعقار إلى

التسجيل في سجلها الخاص حتى تنتقل الملكية عند البيع ، لكن قصر القانون أثر تسجيل الطائرات والسيارات والدراجات الآلية والجرارات على الغير فقط ، فلا تنتقل الملكية بالبيع إلى الغير إلا بعد تسجيلها ، لكن يسري أثر البيع بين المتعاقدين بمجرد العقد والاتفاق بينهما .

وكذلك أخضع القانون انتقال ملكية بعض الحقوق الشخصية والأدبية أوالفنية إلى إجراءات خاصة ، مثل حوالة الحق قبل الغير ، وبراءة الاختراع فيجب أن يكون البيع خطياً ، وأن يسجل في سجل مكتب الحماية حتى ينفذ أثره تجاه الغير ، ومثل ذلك العلامات الفارقة والتجارية والصناعية ، واشترط قانون تسجيل الأسهم وسندات الدخل وغيرها لانتقال ملكيتها .

واستثنى القانون المدني السوري من انتقال ملكية المبيع المنقول المعين بالذات بمجرد العقد ، ومن انتقال ملكية المبيع المعين بالنوع بالإفراز ، استثنى حالة تعليق انتقال الملكية باتفاق الطرفين على أداء جميع الثمن (المادة/ ٣٩٨) لمصالح وأسباب معقولة .

٢ـ التزام البائع بتسليم المبيع :

التسليم هو وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق (المادة/ ٤٠٣ مدني سوري) ، وعرّفه قدري باشا فقال : « التسليم في المبيع هو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن المشتري من قبضه من غير حائل ولا مانع » (قدري باشا ، مرشد الحيران ، المادة ٤٣٢) .

وتسليم المبيع أهم التزام يقع على البائع لوضع المبيع تحت تصرف المشتري ليمارس المضمون الحقيقي لثبوت ملكيته بالتصرف والاستفادة

والاستغلال بمحض إرادته ومشيئته ، وهو ما يسمى بالحيازة ، وقد يحتل التسليم أهمية أكثر من غيره في العقود العينية كالرهن والوديعة والهبة والقرض والعارية في الفقه الإسلامي ، وقد يقترن تسليم المبيع بإفرازه .

ويجب على البائع أن يسلم المبيع بالحالة التي كان عليها وقت التعاقد ، وهذا يتضمن أن يلتزم البائع بالمحافظة على حالة المبيع وأوصافه التي كانت عليه عند عقد البيع ليقوم بتسليمها إلى المشتري ، وإلا يحق للمشتري رد المبيع ، ومطالبة البائع بتسليم الشيء المتفق عليه ، وهو التنفيذ العيني ، أو يقوم المشتري بالحصول على شيء من النوع ذاته على نفقة البائع بعد استئذان القاضي ، أو دون استئذانه في حالة الاستعجال ، وهو التنفيذ بمقابل ، كما يمكن للمشتري أن يطلب فسخ البيع لعدم التنفيذ مع الاحتفاظ بحقه قانوناً بالتعويض في الحالين ، ويسمى في الفقه الإسلامي فوات الوصف ، ويثبت للمشتري خيار الوصف بقبول المبيع أو نسخه .

ويجب على البائع أن يسلم المبيع كاملاً بحسب الاتفاق بين الطرفين ، فإن لم ينصا إلا على الاسم ، فيلتزم البائع بتسليم ما يعدّ من أصل المبيع أو أجزائه أو ما يعدُّ كالجزء منه كجدران البيت وحديقته ، وصوف الشاة ، ومفتاح القفل ، كما يدخل في المبيع كل ما يلحق به ، ويعدّ ضرورياً له بحسب الانتفاع به والقصد من شرائه وعرف البلدة ، كالعجل الرضيع مع البقرة الحلوب ، وشهادة السيارة وأوراقها ، وسندات الملكية في الأرض والآلات الزراعية والماشية ، والجرن في الحمام ، والصندوق أو الغلاف الذي يحفظ فيه المنقول .

ويشمل تسليم المبيع كل مما كان متصلاً بالمبيع اتصال قرار كأنابيب المياه ، وأسلاك الكهرباء ، وتجهيزات المطبخ والحمام ، وتزيينات

الجدران ، كما يشمل كل ما جرى العرف والعادة ببيعه مع المبيع تبعاً له ، كاللجام للدابة ، والأثاث والمفروشات في الفندق ، ويشمل أيضاً الحقوق العامة والمرافق المرتبة للمبيع والتابع له على العقارات المجاورة ، كحق الشرب والمسيل والمرور وحق التعلي أو السطح .

ويكون تسليم المبيع إما حقيقياً بوضعه تحت تصرف المشتري وحيازته وإعلامه بذلك ، وإما تسليماً اعتبارياً ، حسب الاتفاق كوضع المبيع في مكان معين ، أو بحكم القانون عندما يكون المبيع في حيازة المشتري قبل البيع ، أو يستبقي البائع المبيع في حيازته بعد البيع بسبب مشروع كالإيداع والارتهان والإجارة ، أو لاستلام الثمن المستحق الأداء حالاً ، أو بعد إعذار البائع للمشتري باستلام المبيع وعدم استجابته ، أو بمجرد تسجيل المبيع في السجل العقاري ، وفي حالة هلاك المبيع عند البائع قبل التسليم بفعل المشتري أو تسببه .

ويكون زمان تسليم المبيع بعد العقد مباشرة ، ما لم يتفق الطرفان على وقت آخر ، فإن لم يتفقا في العقد على وقت معين يعمل بالعرف إن وجد لتحديد وقت التسليم .

أما مكان تسليم المبيع فالأصل أن يكون حسب اتفاق الطرفين ، وإلا فيرجع إلى العرف ، وإلا فهو مكان وجود المبيع وقت البيع إذا كان المبيع معيناً بالذات ، وإلا فهو موطن المشتري (المادة ٣٤٥ مدني سوري) ، ويتحمل البائع نفقات التسليم ، لأنها جزء من التزامه ، إلا إذا وجد اتفاق خاص ، أو نص يقضي بغير ذلك (المادة ٣٤٦ مدني سوري) .

٣ـ التزام البائع بضمان التعرض والاستحقاق :

وذلك ليضمن للمشتري الملكية الكاملة ، وحق الانتفاع الكامل والهادىء في المبيع ، فإن ظهر مستحق للمبيع ، وأثبت حقه ، التزم

البائع بالضمان ، ويتضمن حق المشتري بفسخ العقد ، أو إبطال العقد ، أو تنفيذ العقد بطريق التعويض ، مع حق البائع بطلب التعويض عن جميع المصروفات وما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب الاستحقاق .

٤ـ التزام البائع بضمان العيوب الخفية :

والعيب هو ما تخلو عنه الفطرة السليمة للمبيع وينقص القيمة ، فإن ظهر في المبيع عيب خفي قديم عند البائع ، ولم يعلم به المشتري عند العقد ، وكان جسيماً ينقص من قيمة المبيع ، أو يقلل من أهميته ، ولم يتم البيع في مزاد علني ، ولم يجر استثناء العيب من الضمان ، فإن تحقق ذلك ضمن البائع هذا العيب إما بفسخ البيع من المشتري أو المطالبة بالتعويض حسب نوع العيب ، أو الاتفاق عليه .

ثانياً : التزامات المشتري :

عقد البيع ملزم للجانبين ، ويترتب على المشتري ثلاثة التزامات ، وهي :

١ـ الالتزام بدفع الثمن :

يلتزم المشتري بالثمن بمجرد إتمام العقد ، ويصبح ديناً في ذمته ، ويجب عليه وفاؤه لبراءة ذمته ، ويكون بالنقد أو العملة المتفق عليها ، أو المتداولة في العرف ، وحسب الأنظمة ، ويشمل الثمن المتفق عليه في العقد ، وجميع المصروفات التي يتوقف عليها وفاء الثمن ، كنفقات إرساله بالبريد أو المصرف ، وأضاف القانون الالتزام بالفوائد القانونية عن الثمن عند تأخر المشتري عن الوفاء في الوقت المحدد بالاتفاق أو العرف أو القانون الذي حدد وقت الوفاء في وقت تسليم المبيع .

ويدفع الثمن فوراً ودفعة واحدة ، إلا إذا حصل اتفاق على التأجيل أو التقسيط .

فإن لم يدفع المشتري الثمن المستحق الأداء وملحقاته في زمانه ومكانه فإنه يتعرض للجزاء الذي خوله القانون والشرع للبائع بطلب التنفيذ العيني جبراً على مال البائع ، أو على المبيع مع حق الامتياز له عليه ، أو بطلب فسخ البيع ، أو بحبس المبيع في يده إذا لم يكن قد سلمه حتى يستوفي الثمن ، وأضاف القانون المدني حالة خاصة يفسخ البيع حكماً إذا كان المبيع منقولاً ، وكان الثمن مؤجلاً ، واتفق الطرفان على تحديد وقت معين لدفع الثمن وتسليم المبيع معاً ، فإذا أخل المشتري بدفع الثمن كان المبيع مفسوخاً (المادة/ ٤٢٩) .

٢ـ التزام المشتري بتسلّم المبيع :

إن تسلّم المبيع التزام على المشتري مقابل التزام البائع بالتسليم ، لأن التسليم لا يتم حقيقة إلا بالتسلّم من المشتري ، والحكمة من ذلك أن البائع قد يتضرر من بقاء المبيع في حوزته ، وتقضي مصلحته أن يقوم المشتري بالتسلّم ، ولو كان الثمن مقبوضاً ، لتبرأ ذمته من الالتزام بالتسليم ، ولتنتقل عهدة هلاك المبيع وتبعته إلى المشتري ، وليفرغ المكان الذي يشغله المبيع ، ليضع فيه حوائجه أو ليستغله أو ليتصرف فيه .

والتسلّم متمم للتسليم غالباً ، ويتفقان في الكيفية والحكمية ، ويختلفان معاً باختلاف أنواع المبيع ، وبحسب اتفاق المتبايعين أو العرف الجاري ، كما سبق في التسليم ، ويتفقان أيضاً في الزمان والمكان ، ويكونان حسب الاتفاق ، وإلا فالعرف ، وإلا بحسب القانون .

فإن أخل المشتري بالتزامه بتسلم المبيع على الكيفية السابقة يحق

للبائع أن يطلب التنفيذ العيني جبراً على المشتري بالطلب من القضاء لإيداع المبيع في مكان معين على ذمة المشتري ونفقته ، أو تعيين حارس له ، أو طلب غرامة تهديدية يدفعها المشتري عن كل يوم تأخير ، أو يطلب التنفيذ الجبري عن طريق القضاء كاستئذانه ببيع المبيع بالمزاد العلني إذا كان مما يسرع إليه الفساد كالفواكه والخضراوات ، أو أن يطلب من القاضي - بعد إنذار المشتري - بفسخ البيع مع طلب التعويض عما أصابه من الضرر بسبب تخلف المشتري ، أو أن يعدّ المشتري متسلّماً حكماً للمبيع ليكون على ضمانه وعهدته .

٣ـ التزام المشتري بالنفقات :

يلتزم المشتري بالنفقات التي تتعلق بعقد البيع كالطوابع ورسوم التسجيل ما لم يوجد اتفاق أو عرف على خلاف ذلك ، كما يلتزم المشتري بنفقات تسلم المبيع كنفقات أجرة نقل المبيع من مكان التسليم ، وأجرة شحنه ، والرسوم الجمركية إذا أراد نقله إلى بلد آخر ، ويلتزم المشتري بنفقات المبيع قبل التسلّم كالإنفاق عليه ، لأن ثمراته ونماءه للمشتري ، فتقع عليه نفقاته ، لأن الغُرْمَ بالغُنْمِ ، وهذا ما يتفق فيه القانون مع الفقه الإسلامي .

* * *

أنواع البيوع

ينطبق الكلامَ السابق على البيع عامة ، ولكن المشرع في الفقه الإسلامي والقانون أفرد بعض البيوع بأحكام خاصة ، وبصفة آمرة أحياناً لمنع الخروج عليها أو الاتفاق على خلافها ، وقد يمنع بعض الأشخاص من البيع أصلاً في حالات ، وقد يمنع البيع نهائياً في حالات أخرى ، ومن هنا ظهرت أنواع متعددة للبيع ، ولها أحكام خاصة ، أو قواعد آمرة ، أو نتائج محددة ، وهذه البيوع كثيرة ، أهمها ما يلي :

أولاً : بيع الوفاء :

هو أن يبيع الشخص شيئاً إلى آخر ، ويحتفظ بحق استرداده منه إذا شاء ، ويرد له الثمن ، فهو في الظاهر بيع وشرط ، وهذا الشرط ينافي مقتضى العقد ، ولا يتفق مع حقيقة البيع بنقل الملكية نهائياً ، لتكون مستقرة ، لكنه أجيز للحاجة إليه .

وهذا البيع أقره فقهاء المذهب الحنفي ، ومنعه الشافعية ، ويسمى أيضاً بيع الطاعة ، أو الرهن المعاد ، أو بيع الأمانة ، واتفق فقهاء الحنفية على عدّه عقداً مستقلاً ، وأطلقوا عليه بيع الوفاء ، وكأنه تمليك للمشتري منافع المبيع ، دون ملك العين التي تبقى للبائع الذي يحق له الفسخ والتراد مع رد الثمن ، ويكون ضمان المبيع في أثناء العقد على المشتري ، لأنه تسلّمه لمنفعته ومصلحته .

ثم جاء القانون المدني المصري ، ثم السوري ، وألغى بيع الوفاء ، وعدّه باطلاً لعدم الحاجة إليه .

ثانياً : بيع الملك للغير :

وهو أن يبيع الشخص لآخر عيناً معينة بالذات ليست مملوكة للبائع ، ويسمى في الفقه الإسلامي : بيع الفضولي ، وله صور كثيرة في الحياة ، فالأب يبيع مال ولده ، والزوج يبيع مال زوجته ، والوارث يبيع عيناً ليست من أموال التركة ، أو ليست من حصته ، والشريك يبيع العين المملوك على الشيوع ، والمستأجر يبيع العين المستأجرة ، وكذا الوديع والمرتهن والمستعير وكل واضع يد على ملك غيره ، وقد يبيع الإنسان مال الغائب ، أو يبيع الشخص مال الدولة .

وقال علماء الشافعية والحنابلة والظاهرية : إن بيع الفضولي باطل نهائياً ، ويشترطون في المبيع أن يكون مملوكاً للبائع ، أو له ولاية شرعية أو قضائية ، وقال الحنفية والمالكية : إنه بيع صحيح ومنعقد ، ولكنه موقوف ، ولا ينفذ إلا بإجازة صاحب الحق ، وإلا بطل .

أما القانون المدني المصري والسوري فقد عدّا بيع ملك الغير صحيحاً ولكنه قابل للإبطال ، أي يحق للمالك أن يطلب إبطال البيع الذي عقده غير المالك ، وأن حكم البيع لا يسري عليه ، وإن تم التنفيذ فيحق للمالك استرداد المبيع ، كما يحق للمالك إقرار البيع ، وعندئذ يسري العقد في حقه ، وينقلب صحيحاً نافذاً من وقت الإقرار ، كما يحق لكل من العاقدين في بيع ملك الغير طلب الإبطال ، ويحق للمشتري طلب التعويض من البائع الذي باعه ملك غيره إن كان يجهل ذلك ، وبعد الحكم بإبطال البيع .

ثالثاً : بيع الحقوق المتنازع عليها :

وهي الأموال والحقوق التي ثار حولها نزاع جدي بين طرفين ، فيلجأ أحدهما إلى بيعها لثالث ليخرج من النزاع ، ويخلص له الثمن الذي قبضه ، ويتولى المشتري ملاحقة حقه ، ومخاصمة الأول ، ليتقرر حقه على جميع المبيع .

وتدخل القانون المدني في هذا البيع لإزالة محاذيره ، ودفع أخطاره ، لمنع المضاربة غير المشروعة ، ومنع رجال القضاء من استغلال وظيفتهم ، وللتخفيف من المنازعات .

ويشترط أن يكون الحق متنازعاً عليه برفع دعوى في موضوع الحق بالذات في وجوده أو انقضائه أو بمداه ومقداره ، أو أن يثار حوله نزاع جدي بين الأطراف بالادعاء ، ومحاولة المنع من التصرف ، وأن يكون النزاع موجوداً وقت الشراء ، وأن يكون التنازل عن الحق بمقابل ، وأن يكون المشتري عالماً بالتنازع وقت الشراء ، فإن توافرت الشروط ثبت للمتنازع ضده أن يخلص من المطالبة ، وله حق استرداد المبيع على أن يدفع للمشتري الثمن الحقيقي الذي دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع ، وذلك بأن يعلن ذلك في المحكمة ، أو يقوم فعلاً برد الثمن وتوابعه إلى المشتري .

ويستثنى من عدم ثبوت حق الاسترداد إذا كان المبيع المتنازع فيه داخلاً ضمن مجموعة أموال بيعت كلها دفعة واحدة بثمن واحد ، وإذا كان الحق المتنازع فيه شائعاً بين ورثة أو مالكين ، وباع أحدهم نصيبه للآخر ، وإذا كان البيع وفاء لدين مستحق على البائع .

فإن تمّ بيع الحقوق المتنازع عليها لرجال القضاء فيكون البيع باطلاً ، وذلك لمنع رجال القضاء من ممارسة التعامل فيها ، لما تجره من ويلات

وأخطار ومحاذير تضر بالمجتمع والأمة والدولة والقانون ، ويلحق بهم المحامون الذين يمنعون من شراء الحقوق المتنازع فيها من موكليهم ، سواء كان التعامل بأسمائهم أو باسم مستعار .

رابعاً : بيع التركة أو المخارجة :

التركة هي كل ما كان للإنسان حال حياته ، وانتقل شرعاً إلى ورثته بعد وفاته ، سواء كان مالاً أو حقاً قابلاً للانتقال ، والتركة لها طابع خاص لصلتها الخاصة بين المورث والوارث معنوياً ، وتنبني على المجازفة والضرر مادياً ، لذلك تعدّ من العقود الاحتمالية ، وخصها الشرع والقانون بحكم خاص ، فأجازا بيع مشتملاتها دون تفصيل أو معرفة بمضمونها وحقيقتها ، ولذلك جاء تعريف بيع التركة بأن يبيع الشخص حصته من التركة القائمة مجازفة ومع الشيوع ، أو جزءاً منها لآخر ، وهنا يحل المشتري محل الوارث ، ويتملك حصته ، ويصبح صاحب الحق في الأعيان والديون ، وملاحقة المدينين ، وفي اتخاذ الإجراءات الاحتياطية تجاههم ، وفي طلب تصفية التركة ، ويلتزم المشتري بوفاء الديون التي تثبت على الميت ، وعلى تنفيذ وصيته ، بمقدار الموجود من التركة ، وبحدود حصته ، ولا يكتسب المشتري صفة الوارث الحقيقية في القضايا الشخصية والمعنوية كأوسمة الميت وشهاداته العلمية ، وصوره الأسرية ، ويتحدد ضمان البائع بثبوت وراثته ، ووجود التركة ، وإثبات حصته الإرثية ، ولا يضمن وجود عقار أو سيارة فعلاً في التركة ، ولا يضمن ضمان الاستحقاق ، ولا العيب الخفي في التركة إلا إذا اتفق على غير ذلك في العقد .

خامساً : البيع في مرض الموت :

مرض الموت هو المرض الذي يعجز صاحبه عن القيام بأعماله المعتادة ، ويغلب فيه الهلاك ، ويلازمه حتى الموت ، ولا تزيد مدته على السنة ، ويرى بعض الفقهاء أن المريض مرض الموت كامل الأهلية ، وتصرفاته ـ ومنها البيع ـ صحيحة ونافذة ولازمة ، ويرى جمهور الفقهاء والقانون المدني أن مرض الموت عارض من عوارض الأهلية ، وينقص أهلية الأداء ، لضعف الذمة ، وتعلق حق الغرماء والورثة ـ مبدئياً ـ بأمواله ، ويصبح كالمحجور عليه في التصرفات عامة ، ومنها البيع ، وتكون صحيحة نافذة بثمن المثل ، فإن كانت أقل ، أو عند وجود الغبن ، فتكون موقوفة ، وتسري عليها أحكام الوصية ، فيصح تصرفه بحدود ثلث ماله في الغبن والتبرع ، وأجاز القانون المدني ذلك ، ولو كان البيع لوارث ، ثم جاء قانون الأحوال الشخصية ومنع ذلك للوارث ، أخذاً بالحديث الشريف : « لا وصية لوارث » ، فإن باع المريض مرض الموت بما يساوي قيمة المبيع كان البيع صحيحاً ونافذاً في حق الورثة ، وإذا باع بأقل من قيمة المبيع وقت الموت ، فيكون الفرق تبرعاً ويأخذ حكم الوصية ، فإن كان أقل من الثلث نفذ ، وإن كان أكثر من الثلث توقف على إجازة الورثة ، فإن لم يجيزوا ألزم المشتري بتكملة الثمن إلى الحد المطلوب ، أو ردّ الزائد .

سادساً : بيع النائب لنفسه :

النائب هو الذي يتولى التصرف عن غيره إما بتكليف من الشارع ، وهو الولي ، أو بتفويض من الأصل (وهو الوكيل) ، أو بتعيين من القضاء أو الإدارة (وهو القيم أو الوصي ، أو الموظف المكلف في لجنة الشراء والبيع) ، ويلحق بهم السماسرة والخبراء الذين يقوّمون المبيع .

وبيع النائب لنفسه هو أن يشتري الشيء المكلف ببيعه نيابة عن غيره لنفسه ، فيتولى طرفي العقد ، وهذا ما منعته الشريعة والقانون مراعاة لمبادىء التعامل ، والقيم الاجتماعية في الثقة والأمانة ، ولرعاية حق الغائب والصغير والمحجور عليه والضعيف ، ولتعارض مصلحة البائع والمشتري في تحقيق المصلحة والأفضل لكل منهما ، وأن تعيين النائب يفهم منه ضمناً إخراجه من جملة المشترين ، ليبيع من غيره حصراً .

فإذا اشترى النائب الشيء المكلف ببيعه لنفسه كان البيع قابلاً للإبطال في القانون ، وموقوفاً في الفقه ، ويعدّ صحيحاً إذا أجازه من تمّ البيع لحسابه .

واستثنى القانون من ذلك حالتين ، وهما : إذا أذن القاضي للنائب في البيع أن يبيع لنفسه ، وإذا نص القانون على صحة ذلك ، مثل جواز البيع من الوكيل بالعمولة لنفسه حسب قواعد التجارة ، وحق الأب من شراء مال ابنه الذي تحت ولايته ، من نفسه ، لثبوت ذلك شرعاً .

هذه أهم أنواع البيوع ، ولها تفصيلات كثيرة في الفقه الإسلامي ، والقوانين الأخرى .

* * *



الإرشاد الجيني الوراثي



بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، وهو أحسن الخالقين ، والصلاة والسلام على رسول الله ، المبعوث رحمة للعالمين ، الذي جاء بالحق والهدي القويم .

وبعد :

فإن علم الوراثة ، والإرشاد الجيني (الوراثي) من العلوم الحديثة الذي وصل إليه العلم الحديث ، والتقدم الطبي العظيم في هذا العصر ، ولم يعرف سابقاً بتفاصيله وجزئياته ، وساعد على اكتشافه التقنية الحديثة في المجهر والمكبر ، والتحاليل المخبرية ، واستخدام الأشعة وغيرها ، مع التتبع والدراسة والاستقصاء ، حتى ظهر إلى الوجود علم الأمراض الوراثية .

* * *



تعريف الإرشاد الجيني

تكمن الأسرار الوراثية فيما يعرف بالجينات ، والجين هو جزء يسير في الحامض النووي منزوع الأكسجين ، ويحتوي الجين على كل المعلومات لتكوين سلسلة من الأحماض الأمينية ، والجين هو المسؤول عن صنع البروتين ، ويتكون الجين من سلسلة من القواعد النتروجينية التي تتكون منها الصبغيات (الكروموسومات) التي تبلغ في الإنسان ٢٣ زوجاً ، منها زوج واحد يختص بالذكورة والأنوثة ، ويسمى الكروموسوم الجنسي ، وتختص بقية الأزواج بالبدن وتسمى الكروموسومات البدنية ، وكل واحد فيها يختص لتكوين الدماغ ، أو اللسان ، أو الجلد ، أو الدم ، أو الكبد ، أو القلب. . الخ ، وتعمل الجينات عملها العظيم أثناء تكون الجنين .

ويسعى العلماء لمعرفة الجينات التي يتكون منها الجنين ، وبالتالي لمعرفة ما يعتريها من أعراض ، وما تحمله من أخطار ينجم عنها المرض بعد الولادة إذا كان الزوج يحمل المرض ، أو تحمله الزوجة ، أو يحمله كلاهما .

ويحرص العلماء لتجنب هذه الأمراض مسبقاً إما قبل الزواج لوضع عائق ومانع يمنع الزواج من هذين الخاطبين ، وإما بعد الزواج بمنع الإنجاب ، وإما بعد الحمل بالفحوصات التي تتم على الجنين في رحم الأم ، لاتخاذ الإجراء اللازم إذا تأكد ، أو ترجح ، لدى الأطباء احتمال

تعرض الجنين بعد الولادة لمرض ما ، فالإرشاد الجيني هو : الاستشارة الطبية المسبقة ، واتخاذ الوقاية اللازمة ، وتناول العلاج الضروري ، عن طريق فحص الجينات الوراثية . فما هو موقف الشرع الإسلامي من هذه الدراسات والحلول الطبية المقترحة ؟

والجواب أنه لا يوجد نص شرعي في ذلك ، ولم يرد رأي فقهي فيه ، لكن وردت بعض الإرشادات العامة ، والقواعد الكلية ، والنصوص المحتملة التي يمكن أن تلقي الضوء على الواقع الملموس ، وتستخرج منها الأحكام الجزئية والتفصيلية ، مما سنعرضه في هذه البحث الموجز ، بعد مقدمات عن خلق الإنسان ، والدعوة إلى العلم ، وحكم التداوي والتطبيب .

* * *

خلق الإنسان

إن الله تعالىٰ هو وحده الخالق ، الذي خلق المخلوقات أجمعين ، وفطر السموات والأرض ، وأكرم الإنسان فخلقه في أحسن تقويم ﴿ ٱلَّذِىٓ أَحْسَنَ كُلَّ شَىْءٍ خَلَقَهُۥ ۖ وَبَدَأَ خَلْقَ ٱلْإِنسَٰنِ مِن طِينٍ ﴾ [السجدة : ٧] ، وصوره فأحسن صورته ، وفطر فيه قدرة التوالد من نفسه ، فقال تعالىٰ : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ [النساء : ١] ، وقال تعالىٰ : ﴿ خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ ﴾ [النحل : ٤] ، وقال تعالىٰ : ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ إِذَآ أَنتُم بَشَرٌ تَنتَشِرُونَ ﴾ [الروم : ٢٠] ، وقال تعالىٰ : ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا ﴾ [الفرقان : ٥٤] ، وقال تعالىٰ : ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن طِينٍ ﴾ [الأنعام : ٢] . وقال تعالىٰ : ﴿ وَٱللَّهُ خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ جَعَلَكُمْ أَزْوَٰجًا ﴾ [فاطر : ١١] ، وقال تعالىٰ : ﴿ إِنَّا خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَّبْتَلِيهِ ﴾ [الإنسان : ٢] ، وقال تعالى ﴿ خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ۝٦ يَخْرُجُ مِنۢ بَيْنِ ٱلصُّلْبِ وَٱلتَّرَآئِبِ ﴾ [الطارق : ٦-٧] . فالله وحده هو الخالق ، وإن خلق الإنسان من نطفة مركبة من طين وأمشاج مختلطة ، كوّنها رب العالمين . ولا يماري في ذلك عالم ، والطب والمكتشفات والتحليل كلها تدور حول خلق الله الأصلي وتكوينه الدقيق العظيم ، ﴿ فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ أَحْسَنُ ٱلْخَٰلِقِينَ ﴾ [المؤمنون : ١٤] .

فالإنسان مخلوق بقدرة الله تعالىٰ من الحيوان المنوي الذي يفرزه الرجل ، ويحمل الصبغيات التي تحمل خصائص الإنسان وصفاته ،

والحيوان المنوي يلقح البويضة التي ينتجها رحم المرأة ، وتحمل هذه البويضة المورثات ، ويتم التلقيح عادة باللقاء الجنسي بين الرجل والمرأة ، ليتكون الجنين الذي يحمل صفات الأب والأم ، ويرث الطبائع الموروثة منهما بقدرة إلهية ﴿ يَخْلُقُكُمْ فِي بُطُونِ أُمَّهَٰتِكُمْ خَلْقًا مِّنۢ بَعْدِ خَلْقٍ فِي ظُلُمَٰتٍ ثَلَٰثٍ ﴾ [الزمر : ٦] .

وقد تعتري هذه العملية مُعَوِّقات لأسباب مرضية ، أو لمجرد الضعف التكويني في الرجل أو المرأة ، أو نقص جيني في الهرمونات التي تحمل الحيوان المنوي أو البويضة ، وهنا يتدخل العلم والطب .

* * *

الدعوة إلى العلم

دعا الإسلام إلى العلم بأوسع الأبواب نظرياً وعملياً ، وجاءت الآيات الكثيرة تبين فضل العلم ومنزلة العلماء ، والحث على طلب العلم والأخذ بأسبابه ووسائله ، قال تعالىٰ : ﴿ سَنُرِيهِمْ ءَايَٰتِنَا فِى ٱلْءَافَاقِ وَفِىٓ أَنفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ ٱلْحَقُّ ﴾ [فصلت : ٥٣] ، وقال تعالىٰ : ﴿ وَٱلرَّٰسِخُونَ فِى ٱلْعِلْمِ يَقُولُونَ ءَامَنَّا بِهِۦ كُلٌّ مِّنْ عِندِ رَبِّنَا ۗ وَمَا يَذَّكَّرُ إِلَّآ أُو۟لُوا۟ ٱلْأَلْبَٰبِ ﴾ [آل عمران : ٧] ، وقال تعالىٰ : ﴿ وَلِيَعْلَمَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ أَنَّهُ ٱلْحَقُّ مِن رَّبِّكَ ﴾ [الحج : ٥٤] ، وقال تعالىٰ : ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى ٱللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ ٱلْعُلَمَٰٓؤُا۟ ﴾ [فاطر : ٢٨] ، وقال تعالىٰ : ﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِى ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ۗ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُو۟لُوا۟ ٱلْأَلْبَٰبِ ﴾ [الزمر : ٩] . وقال تعالىٰ : ﴿ يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ ۚ ﴾ [المجادلة : ١١] ، وقال رسول الله ﷺ : « من سلك طريقاً يلتمس به علماً سهل الله له طريقاً إلى الجنة ، وإن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضاً بما يصنع ، وإن العالم ليستغفر له من في السموات ومن في الأرض حتى الحيتان في الماء ، وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب ، وإن العلماء ورثة الأنبياء »(١) ، وقال عليه الصلاة والسلام : « طلب العلم فريضة على كل مسلم »(٢) ، وقال عليه الصلاة

---

(١) رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وابن حبان في صحيحه والبيهقي عن أبي الدرداء رضي الله عنه (الفتح الكبير ٣/ ١٩٩ ، الترغيب والترهيب ١/ ٩٤) .

(٢) رواه ابن ماجه عن أنس رضي الله عنه (سنن ابن ماجه ١/ ٨١ ، الفتح الكبير ٢/ ١٣ ، =

والسلام : « لا حسد إلا في اثنتين رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق ، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها »[(١)] ، وهذه الأحاديث عامة وتشمل جميع أنواع العلوم النافعة التي تعود بالخير على الإنسان ، وقد التزم المسلمون عملياً بذلك ، وتحمسوا في طلب العلم ، وحملوا مشعل الحضارة عدة قرون ، وتفوقوا في مختلف العلوم ، وقدموا للبشرية تراثاً زاخراً ، وعلوماً جمة ، وهم مطالبون بذلك اليوم وفي كل وقت ، ومنه علم الطب والوراثة والصيدلة والمخابر والأدوية والأشعة وغيرها ، ليستخدموا ما فتح الله عليهم من العلوم في مصالح البشرية والإنسان ، ومن ذلك الهندسة الوراثية والعلاج الجيني والإرشاد الجيني ، وهو ما خصه الرسول ﷺ بالتداوي والطب .

* * *

= الترغيب والترهيب ١/ ٩٦) .

(١) رواه البخاري ومسلم وأحمد والبيهقي عن ابن مسعود رضي الله عنه (صحيح البخاري ١/ ٣٩ ، صحيح مسلم ٦/ ٩٧ ، الفتح الكبير ٣/ ٣٤٣) .

حكم التداوي شرعاً

إن دراسة الطب ومعرفة الأدوية فرض كفاية على المسلمين ، ويجب على فئة من الأمة تَعَلُّم ذلك ، وإذا تعلم الطبيب صار هو المرجع المختص في الناحية الصحية ، وتطبق عليه الآية الكريمة : ﴿ فَسْئَلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [الأنبياء : ٧] ، ويصبح هو المُعوَّل عليه حتى في الأحكام الشرعية التي تتوقف على خبرة الطبيب .

ودعا الإسلام إلى الصحة الكاملة ، والعافية التامة ، ورغب بالدعاء في ذلك « اللهم نسألك العفو والعافية » وجعل الإسلام المؤمن القوي خيراً من المؤمن الضعيف ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف ، وفي كل خير »[١] ، وإن العقل السليم ، والفكر السليم ، والإرادة السليمة في الجسم السليم .

والله يعلم أنه خلق الإنسان ضعيفاً ، ويتعرض للمرض والأوبئة ، ولذلك خلق الداء والدواء ، وكتب الشفاء ، وأمر بالتداوي ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « إنّ الله أنزل الداء والدواء ، وجعل لكل داء دواء ، فتداووا ، ولا تتداووا بالحرام »[٢] ، وقال عليه الصلاة والسلام :

---

(١) رواه مسلم وأحمد وابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه (صحيح مسلم ١٦/ ٢١٥ ، مسند أحمد ٢/ ٣٦٦ ، ٣٧٠ ، سنن ابن ماجه ١/ ٣١ ، الفتح الكبير ٣/ ٢٥١) .

(٢) رواه أبو داود في سننه .

« تداووا ، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له دواء ، غير داء واحد وهو الهرم »[(١)] .

والتداوي عادة يكون بعد وقوع المرض ، ويكون قبل وقوعه للاحتياط ، لأن الوقاية خير من العلاج ، ومن أجل الاحتراز عن الوقوع في المرض ، لأن الوسائل تأخذ حكم الغايات ، ولذلك قرر الشرع الحجر الصحي ، وأوجب الحيطة قبل وقوع المرض ، كما أوجب الأخذ بالأسباب والاحتياط ، ومن ذلك الإرشاد الجيني .

* * *

(١) رواه أبو داود والترمذي .

أهمية الإرشاد الجيني

استطاع العلم الحديث بواسطة التطور التقني والمتابعة ، والبحث والتقصي والمثابرة اكتشاف بعض مكونات الحيوان المنوي والبويضة الأنثوية ، كما كشف التقدم العلمي عن معرفة عوامل الضعف والمرض والنقص في الحيوان والبويضة ، أو في الأجهزة المكونة لذلك ، أو العوامل المساعدة في التلقيح ، ثم تقدم البحث العلمي خطوة أخرى لإمكانية فرز الصبغيات والتحكم في التلقيح بين الحيوان المنوي والبويضة ، واختيار الصبغيات المناسبة وعزل الجوانب الضعيفة وما تحمله من استعدادات مرضية أو تشوهات خلقية ، أو احتمالات مرضية بقصد القدرة على الإخصاب أولاً ، والتحكم في الجنين ثانياً ، وتجنب المورثات غير المقبولة ثالثاً ، وزرع التلقيح في الأنابيب عند الحاجة رابعاً ثم إعادتها للرحم الأصلي خامساً ، ومجموع ذلك يعرف بالهندسة الوراثية ، ويمكن أن يتم ذلك عن طريق الإرشاد الجيني ، والاستشارات الطبية .

وهذا الأمر من مستجدات العصر ، ولم يتعرض له الفقهاء السابقون نهائياً ، وأصبح مطروحاً على بساط البحث ، ويفرض على العلماء المعاصرين بيان الموقف الشرعي منه ، وتحديد حكمه ، ووضع القواعد والضوابط الشرعية له ، مع الأخذ بعين الاعتبار القيم الأخلاقية ، وتجنب المحظورات ، والابتعاد عن المحرمات في الوسائل والغايات .

ونسارع إلى القول أن حكم الإرشاد الجيني هو حكم التداوي عامة ، وأنه ينطبق عليه ـ مبدئياً ـ ما ينطبق على سائر الجوانب الصحية والطبية والدوائية ، وأنه جائز شرعاً ، ولا مانع للمسلم أن يسترشد بآراء الأطباء والعلماء في هذا الخصوص ، سواء كان ذلك قبل الزواج ، أي عند اختيار الخطيبة ، وعند الزواج ، وبعد الزواج ، وفي مرحلة الحمل .

* * *

الفحوصات الطبية الجينية

إن الحكم الشرعي العام ـ ومن حيث الأصل ـ للتداوي إنما هو الإباحة ، فيخير الشخص بين التداوي والعرض على الطبيب وأخذ العلاج وطلب الشفاء من الله تعالىٰ ، وبين تحمل آلام المرض ونتائجة والرضا به ، مع التوكل على الله تعالىٰ ، والثقة بشفائه ورعايته .

ولكن إذا ترتب على المرض مضاعفات للمريض ، أو خطر على غيره ، فيصبح التداوي مندوباً ، وواجباً ، ويلزم المريض مثلاً بالحجر والتداوي إن كان مرضه معدياً ، وهو ما أشرنا إليه سابقاً بالحجر الصحي .

كما يقرر الفقهاء أن المباح إذا أمر به الحاكم للمصلحة العامة يصبح واجباً ، ويلتزم المسلم بالتطبيق والتنفيذ لقوله تعالىٰ : ﴿ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ﴾ [النساء : ٥٩] .

وينطبق هذا الحكم على إجراء الفحوصات الطبية التي أقرتها بعض القوانين والدول في البلاد الإسلامية على الخاطب والمخطوبة قبل الزواج ، وأن فحص الدم قبل الزواج يتحتم لتجنب المرض عندما يحمل الشخص الجين المعطوب من كلا الأبوين .

وتظهر فائدة إجراء الفحص الطبي قبل الزواج في باب الأمراض الوراثية الشائعة في المجتمع ، فإذا عرف المخطوبان ذلك ، وتبين من الفحص أنهما يحملان الجين المؤدي للمرض ، وإن كانا سليمين تماماً ،

فإن احتمال إصابة المرض وارد لبعض الذرية على الأقل ، بهذا المرض ، أو لكل الذرية ، وبالتالي فهما على بينة أنهما يُقدِمان على خطر متوقع لهما أو لذريتهما ،وإذا عرفا ذلك ، ثم أقدما على الزواج فعلاً ، فتنطبق عليهما الآية الكريمة : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ [البقرة : ١٥٩] ، وأنهما خالفا حديث رسول الله ﷺ في الجذام : « إذا وقع الجذام بأرض فلا تخرجوا منها ، وإن سمعتم به في أرض فلا تدخلوها » ويقاس عليه سائر الأمراض المعدية ، والأمراض الوراثية المتوقعة ، ويكون الخاطبان إن تزوجا متسببين فعلاً بنشر المرض ، وغير عابئين بذريتهما ، وقد ورد في الحديث : « تخيروا لنطفكم » وهو وإن كان ضعيفاً ، ولكن معناه صحيح ، وتؤيده أدلة أخرى ، وهذا يوجب حسن الاختيار ، ووجوب الوقاية ، ويفرض الانتقاء السليم .

وإن الفحوصات المخبرية ، والكشف الطبي قبل الزواج ، حتى في البلاد التي لا تطلبه ، ولا تشترطه في عقد الزواج ، فإنه لا بأس به شرعاً، ولا غضاضة في ممارسته، فإن أمر به الحاكم للمصلحة العامة أصبح واجباً.

وفي هذه الحالة لا ضير من كشف العورة لوجود الحاجة الماسة التي تصل إلى مرحلة الضرورة ، لذلك قال الفقهاء : « الضرورات تبيح المحظورات » وقالوا : « الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أم خاصة » .

وإن الدراسات الطبية ، والاكتشافات المرضية بوجود المورث المرضي عند الإنسان قبل الزواج ومضاعفة احتمال المرض إذا توفر العنصر الآخر عند الطرف الثاني (الخاطب والمخطوبة) تقرر وجود الحاجة .

ولا يشترط شرعاً وقوع الخطر أو تحققه لتوفر الضرورة والحاجة ؛ بل يكفي مجرد احتمال وجوده ، وتأكيد وقوعه من طبيب مختص وثقة .

* * *

الفحص الطبي قبل الزواج

يجب تطبيق الفحوصات الطبية قبل الزواج ، وتحميل الأطباء أولاً مسؤولية التقصير أو الإهمال أو المجاملة ، أو الرشوة لإعطاء « شهادة لائق صحياً للزواج » مقابل مبلغ محدد يدفعه الشخص للطبيب ، ويتم ذلك برفض إعطاء التقرير الطبي الذي يعتبر أحد شروط الزواج في أكثر الدول ، ويجب تعميمه إلى سائر الدول ، ليكون وثيقة أساسية في معاملة الزواج ، فلا يعقد العقد ، ولا يسجل رسمياً إلا باكتمال الملف ، وبالتالي فلا يتم عقد الزواج ، ويتفرق المخطوبان ، ليغني الله كلاً من سعته ، ويبحث عن شريك حياته من جديد .

وإذا كان الفحص الطبي للزوجين سابقاً لا يشمل أي مرض وراثي لصعوبته ، وعدم توفر الفحوصات المخبرية لمعرفة حامل الأمراض الوراثية ، وحاملي الجين المطلوب ، فإن الإسلام يفرض على الدولة أن تؤمن ذلك ، كما تفعل الآن في مخابر التحليل لمرض الإيدز ، وتعميمه ، ليكون شرطاً في التعاقد والتعيين في الوظائف ، وكما تؤمن الدولة كثيراً من الخدمات لمواطنيها ، وذلك لخطورة الأمر وجسامة الأضرار التي تنشأ عن الأمراض الوراثية ، ثم يتحمل الأشخاص والدولة والمجتمع عبء ذلك ، ثم تتحمل الدولة في المستقبل ، والمجتمع ، العبء الأكبر ، والأثر الخطير من ذرية معطوبة ، وأشخاص معاقين ، وأفراد مرضى يكلفون الدولة النفقة والرعاية وتأمين المعيشة والدواء

والمستشفيات ، فيجب على الدولة أن تحتاط لذلك سلفاً ، ومن أجل مصلحتها ، ومصلحة الناس ، قبل وقوع البلاء ، والقاعدة الطبية والعقلية المقررة في ذلك أن « الوقاية خير من العلاج » وأن « المناعة خير من الدواء » وذلك حتى لا تعاني الذرية من المرض الوراثي ، وتتحمل الأجيال المستقبلية المعاناة في هذه الأمراض الوراثية نتيجة إهمال بسيط ، وتقصير غير مبرر ، وعدم مبالاة في إجراء الفحص الطبي قبل الزواج ، وخاصة إذا قرر الأطباء أن العلاج مرهق جداً ، وباهظ التكاليف للأسرة والمجتمع ، ومع المقارنة بين تكاليف الدواء للمرضى وبين الكلفة المحددة للفحص قبل الزواج .

وأرى أن يكون الفحص الطبي قبل الزواج ، والمتعلق بالأمراض الوراثية ، يجب أن يكون إلزامياً ولا يعتبر ذلك افتئاتاً على الحرية الشخصية ، لأن فيه مصلحة عامة تعود على الفرد أولاً ، وعلى المجتمع والدولة والأمة ثانياً ، وإن جميع الدول اليوم تتدخل في وضع الأنظمة والقوانين والتعليمات والشروط التي تحقق مصلحة عامة في الالتحاق بعمل مثلاً ، أو القبول في وظيفة ، أو تعيين الدراسة للطالب حسب الدرجات ونوع الشهادة ، والشروط الأخرى ، ولا يعتبر ذلك افتئاتاً على الحرية الشخصية .

وإذا نتج عن هذا التنظيم والإلزام ضرر خاص لفرد أو لأفراد ، فإن القواعد الفقهية تقرر أن « الضرر العام مقدم على الضرر الخاص » وأنه « يرتكب أهون الشرين » وأنه « يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام » ويؤخذ بأقل الضررين .

ومع ذلك فلا مانع شرعاً ، وعقلاً ، بل المطلوب : نشر التوعية الصحية الكاملة لقبول الفحص الطبي قبل الزواج ، لقبوله عرفاً ،

وللاقتناع به وبنتائجه عقلاً ، فيقدم الشخص إليه برغبة وحماس ، وطوعاً واختياراً ، ويذم ويلام المقصر والممتنع .

ثم يتابع الزوجان هذه الفحوصات وخاصة قبيل الحمل ، وبعد الحمل ، وخلال فترة الحمل ، وبعد الوضع .

* * *

آثار الإرشاد الجيني

يترتب على الإرشاد الجيني والفحوصات الطبية قبل الزواج ، وعند الحمل ، عدة نتائج ، نذكر بعضها :

١ـ تجنب الأمراض الوراثية :

إذا تم الإرشاد الجيني ، والفحص الطبي قبل الزواج ، نتج معنا تجنب الأمراض الوراثية إلى حد كبير ، فالعامل الوراثي مثلاً في البول السكري مسؤول عن (٣٠) بالمئة تقريباً في حدوث المرض ، وإن مرض الأنيميا المنجلية الخطيرة جداً ، والذي يؤدي إلى انحلال خلايا الدم ، وحدوث جلطات في الجسم ، لا يظهر إلا عندما يحمل الشخص هذا الجين المعطوب من كلا الأبوين ، ولا يظهر المرض إلا عندما يتزوج حامل للجين من امرأة حاملة لهذا الجين ، مع أنه يمكن تشخيص الحامل لهذا المرض بفحص دمه ، وهو فحص ميسر وغير باهظ التكاليف ، ومثله جين الثالاسيميا (فقر دم الخلايا) ، وغيرها مما تمكن العلماء حتى عام ١٩٩٤م من حصر الأمراض الوراثية المتنقلة عبر جين واحد ، ووصل العدد الإجمالي إلى(٦٦٧٨) مرضاً وراثياً ، ووصل إلى(٨٠٠٠) مرض عام ١٩٩٨م ، منها ما ينتقل من أحد الأبوين فقط إلى الذرية ، ومنها ما يشترط توفره لدى الأب والأم ، ومنها ما تحمله الأم حصراً ، وتزداد قائمة هذه الأمراض ، وتسبب مشكلات طبية ، وأخلاقية ، وقانونية ، وشرعية[١] .

---

(١) انظر بحث الدكتور محمد البار : نظرة فاحصة للفحوصات الطبية الجينية (ص : ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩) .

٢ـ تجنب الزواج :

يمكن للشخص الذي يحمل مرضاً وراثياً ، وكان رأي الأطباء أن هذا المرض الوراثي محتم ، أو غالب ، للانتقال إلى الورثة ، وكان هذا الشخص قادراً على ترك الزواج ، والانصراف إلى العلم مثلاً ، أو إلى مهنة أخرى ، فلا مانع شرعاً من تجنب الزواج ، ليبقى عازباً ، حرصاً على عدم انتقال مرضه إلى ذريته ، وهذا ما فعل مثله بعض كبار العلماء في التاريخ الإسلامي ، كالإمام النووي وغيره ، وهذا الترك للزواج ليس واجباً عليه ، ولا مندوباً ، بل هو مجرد مباح له ذلك ، لأن المسلم غير ملزم شرعاً أن يقي غيره مرضاً قد يصيبه وقد لا يصيبه ، وإن قصد بذلك الخير فهو مندوب له ، ويثاب على ذلك ، ويتحمل ذلك قياساً على من أصابه الجذام ، فإنه يندب له أن يعتزل ، ويحجر عليه ، حتى لا ينتقل المرض إلى غيره ، وهذا واجب ، لأن احتمال نقل المرض مؤكد ، وقد يكون الإلزام من ولي الأمر .

٣ـ التحذير من زواج الأقارب :

إن الأشخاص الذين يحملون الصفات الوراثية المعيبة كثيرون في المجتمع ، وخاصة عند حدوث زواج الأقارب كابن العم وبنت العم وبنت العمة ، وابن الخال وبنت الخال وبنت الخالة ، ولذلك حذر الرسول ﷺ من الزواج بالأقارب ، وبيّن العلة أن ذلك سبب للضعف والمرض ، فقال : « غربوا ، لا تضووا » أي : اختاروا الزواج من الغرباء والأباعد ، لأن الزواج من الأقارب يؤدي إلى الضعف والمرض ، ولعل في هذا الحديث سراً إلهياً ، ومعجزة نبوية كشف عنها العلم الحديث ، ولما رأى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضعف النسل عند بني السائب ذكرهم بالحديث وقال لهم : « اغتربوا ، لا تضووا » .

وما أحرانا ، وقد أكد العلم الحديث ذلك ، أن نلتزم بهذا التوجيه النبوي ، والإرشاد السليم ، وذلك بالحرص والحذر وتشديد الرقابة .

وإن الأمراض الوراثية تزيد احتمالاتها في زواج الأقارب الذين يحملون المورث المرضي ، ولكن هذه الأمراض ليست حتمية ، فقد تقع ، وقد لا تقع ، ومن هنا فلا يمكن أن نمنع الزواج من الأقارب منعاً نهائياً ، وبما أن الاحتمالات واردة وكثيرة فيحسن أن ننبه لها ، ونثير التوعية الصحية والدينية فيها ، ونحذر من زواج الأقارب ما أمكن ، ونحاول إبعاده ، مع وجوب التشديد في الفحص الطبي ومضاعفته إذا كان الخاطبان من الأقارب .

وهذا ما قرره الشرع الحنيف بعدم تحريم الزواج من الأقارب ، وعدم منعه ، وإنما رغب في تركه ، مما يسمى في الاصطلاح الفقهي أنه « مكروه » فإن أكد الفحص الطبي وجود احتمالات أكثر تزيد عن خمسين بالمئة ، فهنا يمكن أن يتدخل ولي الأمر المسلم من الطبيب المختص والقاضي الشرعي وغيره إلى منع الزواج في هذه الحالة .

٤ ـ الإجهاض :

إذا تزوج الرجل والمرأة الحاملان لمرض وراثي ، فلهما أن يختارا عدم الإنجاب لتجنب الأمراض الوراثية للذرية مع ما فيها من متاعب ومشاكل وأخطار .

وقد أجاز الشيخ محمود شلتوت إمام الجامع الأزهر أجاز منع الحمل لذوي الأمراض المعدية المتنقلة الوراثية ، لتجنب نقل المرض المعدي أو الوراثي من الوالدين للذرية[١] .

---

(١) تنظيم الأسرة في التراث الإسلامي للدكتور عبد الرحيم عمران ص٢٣٨ ، ٢٤٠ .

وهذا ما يراه الأطباء وأهل الاختصاص أنه إذا كشف العلم بالأجنة عن عيوب خلقية أو مرضية وراثية ، فيمكن الالتجاء إلى وقف الحمل مؤقتاً أو دائماً لمنع انتشار المرض في الذرية[١] .

أما إذا حصل الحمل ، وتم الفحص الطبي على الجنين ، وتبين أنه يحمل المرض الوراثي ، وفيه عيوب خلقية ، وأراد الوالدان اللجوء إلى الإجهاض لإسقاط الجنين ، فلابد من الالتزام بالأحكام الشرعية في ذلك .

والفقهاء وأئمة المذاهب مختلفون في حكم الإجهاض ، فحرمه المالكية تحريماً نهائياً بعد العلوق في الرحم والتلقيح ، وأجازه الأكثر لعذر قبل الأربعين يوماً ، وهو وقت التخلق ، أو مرحلة المضغة التي يقع فيها التخلق ، وأجازه الحنفية لعذر قبل مضي ١٢٠ يوماً رحمية ، واتفق الجميع على تحريم الإجهاض بعد الشهر الرابع إلا للضرورة إذا كان الاستمرار في الحمل سيودي بحياة الأم[٢] .

وإني أرى الجمع بين هذه الآراء بحسب الحالات ، فمن عرف بوجود مرض وراثي عنده أو عند زوجته ؛ فيجوز له منع الحمل واتخاذ الأسباب والأدوية لمنع الذرية ، والعزل ، ومتى حصل الحمل فالأورع والأتقى عدم الإجهاض نهائياً كرأي المالكية ، مادام قد تم التلقيح وعلقت البويضة في الرحم فصار من حقها الحياة ، مع الاعتماد على الله والتوكل عليه

---

(١) المرجع السابق ص٢٩٧ ، وأيد ذلك الشيخ جاد الحق علي جاد الحق في الالتجاء إلى وقف الحمل عند العيوب الوراثية ، المرجع السابق .

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٢٦٨ ، بداية المجتهد ٢/٣٤٨ ، نهاية المحتاج ٧/ ٣٦٠ ، ٣٤٦٤ ، حاشية ابن عابدين ٥/ ٤١٠ ، ٤١٣ ، فتح القدير ٤/١٥٣ ، المغني لابن قدامة ، كتاب الديات ٨/ ٢٤٠ .

بالشفاء وعدم تحقق المرض ، ولكن يجوز الإجهاض قبل الأربعين لحاجة وغرض ومصلحة لأحد الأبوين أو كليهما ، أو للجنين ، ويجوز الإجهاض حتى ١٢٠ يوماً لعذر وضرورة واكتشاف مرض في الجنين ، لأن الجنين قبل ذلك لم يأخذ صفة الإنسان ، وخاصية النفس التي حرم الله قتلها ، أما بعد ذلك فلا يجوز بحال إلا عند الخطر المحقق على الأم ، أما مجرد وجود عيوب في الجنين فلا يبيح الإجهاض بعد ١٢٠ يوماً ، سواء كانت العيوب مما يمكن معالجتها طبياً وجراحياً ، أم كانت من الأمراض التي لا شفاء منها ، لأن الجنين صار إنساناً محصناً من القتل كأي إنسان مخلوق يدب على الأرض ، ويكون معيباً أو مريضاً أو معاقاً فلا يباح قتله بسبب مرضه أو عيبه .

وهذا ما أكده المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته ١٢ في مكة المكرمة رجب ١٤١٠هـ/ فبراير شباط ١٩٩٠م ، في فتوى بخصوص الجنين المشوه ، ومنها : « قبل مرور مئة وعشرين يوماً على الحمل إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين الثقات ، بناء على الفحوص الطبية بالأجهزة والوسائل المختبرية أن الجنين شوه تشويهاً خطيراً غير قابل للعلاج ، وأنه إذا بقي وولد في موعده ، ستكون حياته سيئة وألماً عليه وعلى أهله ، فعندئذٍ يجوز إسقاطه ، والمجلس إذ يقرر ذلك يوصي الأطباء والوالدين بتقوى الله والتثبت في هذا الأمر ، والله ولي التوفيق »[1] .

* * *

(١) الجنين المشوه ، الأسباب والعلامات والأحكام ، الدكتور محمد علي البار ، الملحق رقم ١ ، دار القلم ودار المنارة جدة ١٩٩١م .

محاذير الإرشاد الجيني

ينتج عن إقرار الإرشاد الجيني محاذير كثيرة ، أهمها :

١ ـ إن العلم يجب أن يقترن بالأخلاق :

ولكل مهنة أخلاق وقيم ومبادىء يجب الالتزام بها ، ومنها مهنة الطب ، ولذلك يجب أن يكون للطبيب أخلاق للمهنة ، وأن تعمم على الأطباء ، وأن تنتشر وتعرف ، للتقيد بها ، وإلا نتجت محاذير خطيرة اجتماعية وصحية وقانونية وشرعية ، ومن ذلك المحافظة على السرية في الفحوصات ، وعدم المتاجرة بالفحوص الطبية مع شركات التأمين ، وألا تكون نتيجة الفحوصات المحتملة سبباً في الحرمان من الوظيفة والعمل ، بحجة احتمال مرض عند الشخص ، وخاصة عند زيادة التقدم العلمي ، واتساع قائمة الأمراض الوراثية التي تشمل أمراضاً عديدة ، وقد يساء استعمالها ، وتستغل لأهداف وضيعة ، وغايات دنيئة ، ومصالح ذاتية ، كالوصول إلى التمييز العنصري الذي حصل في الولايات المتحدة ، أو اللجوء إلى سياسة النازي المقيتة في تحسين النسل واختيار الصفات الوراثية المعينة التي شاعت حديثاً في أوروبا ، وعرفت قديماً في الجاهلية .

٢ ـ الالتزام الشرعي في الهندسة الوراثية :

ونكتفي في ذلك بالإشارة إلى الأمور الجائزة والممنوعة عند التلقيح الصناعي وغيره :

أ- يجوز تلقيح الزوجة بمني زوجها ذاته ، مع الاحتراز الكامل عن استبداله أو اختلاطه بمني آخر ، أما إن كان المني من رجل آخر غير الزوج ، كما يحدث في حالة أن يكون الزوج ليس له مني ، أو كان له مني ولكن لا يصلح للإنجاب ، فهو محرم شرعاً .

ب - إن تلقيح بويضة امرأة بمني رجل ليس زوجاً لها ، ثم نقل هذه البويضة الملقحة إلى رحم زوجة الرجل صاحب المني ، محرم شرعاً .

ج - إذا أخذت بويضة الزوجة التي لا تحمل ، وأخذت نطفة زوجها ، ثم جمع بينهما في رحم أنثى أخرى لفترة معينة ، ثم أعيدت لرحم الزوجة فلا يجوز ذلك لأن فيه إفساداً لخلق الله ، ويحرم فعله .

د - إن إنشاء بنوك النطف محرم شرعاً ، وذلك بهدف الحصول على نطف رجال لهم صفات معينة ، لتلقح بها نساء لهن صفات معينة ، بحجة تحسين النسل والتسامي به ، فهو فساد وإفساد وشر مستطير على نظام الأسرة ، ويحرم فعله سداً للذرائع ، وحفظاً لروابط الأسر ، وصوناً للأنساب ، ولذلك يحرم الشرع الانطلاق في التلقيح الصناعي إلا بين الزوجين .

هـ - يحرم الرحم الظئر ، أو الأم الحاضنة ، ولو كانت المرأة هي زوجة أخرى للرجل نفسه[١] .

٣- التحذير من التبني :

قد يلجأ الزوجان اللذان يحملان الأمراض الوراثية ، ويمتنعان عن الإنجاب والحمل ، أو قد يفكر الزوجان اللذان لا ينجبان ، إلى تبني ولد من غيرهما لاعتباره ولداً لهم ، ويحمل نسبهما ، وهذا حرام قطعاً ،

---

(١) تنظيم الأسرة ، عمران ص ٢٧٩ ، ٣٧٩ .

ونشير هنا إلى تعريف التبني في القانون الفرنسي وغيره في البلاد التي تجيزه في الغرب ، بأنه « عقد ينشىء بين شخصين علاقات صورية ، ومدنية محضة ، الأبوة وبنوة مفترضة ، ويكون فيمن له أبوان معروفان ، وفيمن لا أب له ، ويصرح بأنه يتخذه ولداً مع كونه ليس ولداً له » .

وهذا يماثل ما كان في جاهلية العرب قبل الإسلام ، فجاء الإسلام وحرمه وقضى عليه ، فقال تعالىٰ : ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ۝٤ ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ﴾ [الأحزاب : ٤-٥] .

وسبب التحريم أن التبني كذب وافتراء على الله وعلى الناس ، ولذلك قال رسول الله ﷺ : « من دعا ولداً إلى غير أبيه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه يوم القيامة صرفاً ولا عدلاً »[١] .

والتبني وسيلة للكيد والإضرار بالأقارب والورثة لحرمانهم من الميراث ، ويؤدي إلى تحميل الأقارب واجبات تترتب على التبني وهم منها براء ، كما أن التبني يحلل الحرام ويحرم الحلال ، فيصبح المتبنى محرماً لنساء أجنبيات عنه فيرى منهن ما لا يحل له ، ويحرم عليه الزواج بإحداهن وهي حلال له في الواقع ، كما أن التبني سرقة للنسب الحقيقي ، واعتداء على صاحبه إن كان معروفاً ، ولذلك روى أبو ذر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « من ادعى إلى غير أبيه ، وهو يعلم ، فقد كفر »[٢] . وقال عليه الصلاة والسلام : « كفر من تبرأ من نسب وإن دق ،

---

(١) رواه البخاري .

(٢) رواه البخاري ٤/ ١١٥ بشرح السندي ، ومسلم ، مختصر صحيح مسلم ١/ ١٩ ، وأبو داود ٢/ ٦٣٢ ، والترمذي ٦/ ٣٢٤ ، معالم السنن ٨/ ١٣ ، وابن ماجه ٢/ ٨٧٠ ، وأحمد ٥/ ٣٨ .

أو ادعى نسباً لا يعرفه »[١] ، والنسب لا يجوز التلاعب فيه ، حتى اعتبره الشرع أحد الضروريات الخمس التي يجب الحفاظ عليها .

والبديل الشرعي عن التبني لمن يرغب بتربية ولد هو عن طريق الرعاية والكفالة للصغير وتربيته في أسرة الزوجين ، وهو سبيل للخيرات ، وباب من أبواب الجنة في رعاية الأيتام واللقطاء ، دون الوقوع في محظور التبني المحرم قطعاً وبالإجماع .

* * *

(١) رواه البخاري ٤/ ١١٥ بشرح السندي ، ومسلم ، مختصر صحيح مسلم ١/ ١٩ ، وابن ماجه ٢/ ٩١٦ ، وأحمد ١/ ٣٣٣ .

النتيجة

إن الإرشاد الجيني شأنه شأن كل ما يواجه المؤمن في الحياة ، ويتلخص بنقطتين حصراً :

الأولى : وجوب الاحتياط واتخاذ الإجراءات اللازمة المتاحة ، وضمن الإمكانيات الخاصة والعامة ، والأخذ بالأسباب ما أمكن بالتداوي والفحوص والتحاليل المخبرية في المجال الوراثي ، مع التوعية الكاملة ، والمعرفة الوافية ، والاطلاع على كل منتجات العلم ، والتقدم التقني والطبي ، والتعرف على أسباب الأمور عامة والجراثيم والأمراض الوراثية ، لأن ذلك جزء من العلم والتعلم الذي يخص الإنسان ويهمه في حياته والذي جعله الإسلام فرضاً ، فقال رسول الله ﷺ : « طلب العلم فريضة على كل مسلم » كما سبق .

الثانية : الاعتماد الكامل على الله تعالىٰ ، وتفويض الأمر إليه ، ﴿ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ ﴾ [آل عمران : ٤٧] و﴿ يَفْعَلُ مَا يَشَآءُ ﴾ [آل عمران : ٤٠] ﴿ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾ [المائدة : ١٢٠] ، وهو المتصرف في الكون « وإليه يرجع الأمر كله » مع التوكل على الله تعالىٰ بعد اتخاذ الأسباب ، لأن ذلك لا يمنع من قدر الله تعالىٰ مهما اتخذت الاحتياطات ، وإن الحذر لا ينجي من القدر ، فما شاء كان وما لم يشأ لم يكن ، وأن الله تعالىٰ هو الشافي والمعافي : ﴿ وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ ﴾ [الشعراء : ٨٠] .

وهذا يمنح المؤمن الطمأنينة والاستقرار النفسي ، ويكوّن عنده

الاستقرار الكافي لأن يتقبل كل ما يأتيه من الله تعالىٰ .

كما أن هذا العنصر يمنع الاضطراب ، ويخفف القلق ، ويقضي على الوسوسة بالأمراض ، وخاصة أن الأمراض الوراثية ، كما يقرر العلم والطب ـ « ليست قدراً محتوماً » (ص٢٧) وأن « نتاج الفحوصات ليست قطعية في كثير من الحالات » (ص٢٤) وأن « معظم الأمراض ناتجة عن تفاعل بين العوامل الوراثية وعوامل البيئة ونمط حياة الإنسان نفسه ، وما يرتكبه من موبقات. . . ، أو نظام أكله وشربه ونومه وعمله وحركته وتقدم السن » (ص٢٧) وأن « الفحوصات المخبرية الجينية لا يمكن أن تحدد وتتنبأ بمدى الإصابة لهذه الأمراض الوراثية. . ولا تستطيع أن تنفي الإصابة إن كان الفحص سلبياً » (ص٢٤) وأن كثيراً من الأمراض الوراثية المعروفة. . . لا تنتج بسبب الوراثة من الوالدين ، وإنما بسبب طفرات جينية تحدث في البويضة أو الحيوان المنوي ، أو البويضة الملقحة (ص٢٩) و« أن هذا الفحص الجيني ليس يقينياً بل يضع مجرد احتمالات » (ص٣١) فتحميل الجينات أوزاراً كثيرة فيه شطط بالغ ومجانبة للعدل والمنطق (ص٣١) .

وهذا الكلام يؤكد مقولة السلف الصالح : أن الأسباب ليست مؤثرة بذاتها ، وإنما بقدرة الله تعالىٰ ومشيئته، وأن الأسباب وحدها ليس لها تأثير أو فعالية إلا إذا شاء الله ذلك ، فتأثير الأسباب مرتبط بمشيئة الله تعالىٰ ، حتى الدواء لا يشفي بذاته ، وإنما الشفاء بيد الله ، وأن المرض لا يعدي بذاته بل بإرادة الله تعالىٰ ، ولذلك ورد في الحديث الصحيح : « لا عدوى ، ولا طيرة ، ولا هامة ، ولا صفر »[1] والمراد بنفي العدوى أن شيئاً لا يعدي بطبعه ، نفياً لما كانت الجاهلية تعتقده بأن الأمراض

---

(١) رواه البخاري .

تعدي بطبعها من غير إضافة إلى الله تعالىٰ ، فأبطل الله اعتقادهم ذلك .

نسأل الله تعالىٰ إيماناً كاملاً ، ويقيناً صادقاً ، حتى نعلم أنه لن يصيبنا إلا ما كتبه الله علينا ، وقد ورد في الحديث الشريف : « إن الأمة لو اجتمعت على أن ينفعوك بشيء لا ينفعوك إلا بشيء قد كتبه الله لك ، وإن الأمة لو اجتمعت على أن يضروك بشيء لا يضروك إلا بشيء قد كتبه الله عليك » . والحمد لله رب العالمين .

* * *

التعويض عن الضرر



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على رسوله المبعوث رحمة للعالمين ، وبعد :

فالمال عصب الحياة ، وأحد الضروريات الخمس التي حرص الإسلام والشرع الحنيف على حفظها ورعايتها ، وصانها من كل اعتداء وعدوان .

ويتم تنمية المال واستثماره ، وانتقاله وتبادله بالمعاملات المالية التي فصّل فيها الفقهاء كثيراً ، وانتشرت اليوم وتوسعت في الحياة .

وصار الدَّيْن أحد شطري التعامل المالي الأكثر شيوعاً ، في مقابلة الشطر الثاني ، وهو التعامل الحال ، وتضاعفت الديون أضعافاً كثيرة على مستوى الأفراد والمؤسسات والمصارف والدول ، وتناول العلماء بحث الديون ودراسات المداينات بتوسع وإسهاب .

ونظراً لأهمية الدين والمداينة فقد نزل بشأنها أطول آية في القرآن الكريم ، مع الإشارة إلى وسائل توثيق الدين الآجل ، حفاظاً عليه ، فقال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ ﴾ ثم قال تعالىٰ : ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ ﴾ ثم أشار القرآن الكريم إلى التعامل الحالي ، فقال تعالىٰ : ﴿ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن

تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓا۟ ﴾ ثم قال تعالىٰ : ﴿ وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ ثم قال تعالىٰ عن الرهن ، بعد الكتابة والإشهاد ﴿ ۞ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة : ٢٨٢ـ ٢٨٣] .

والدَّين يراعى فيه الأجل الذي يكون لازماً على الدائن غائباً ، ويقابل الأجل ـ في الغالب ـ جزء من الثمن ، لأن الدائن يأخذ بالحسبان تأخير استلام حقه ، فيضع عادة زيادة ملائمة للأجل ، ولذلك فإن تأخير الدَّين عن ميعاده يخل بالحقوق المترتبة على المداينة لكل من الطرفين[١] .

وقد توسع الدَّين ، وكثرت وجوهه في عمليات المصارف والمؤسسات الإسلامية التي تتضمن تأجيل المبالغ المستحقة في البيع الآجل ، وفي بيع التقسيط ، وفي المرابحة المؤجلة ، وفي الإجارة مع تأجيل الأقساط ، وغير ذلك .

ويراعي الأطراف والمصارف ـ عادةً ـ الربح الزائد في المداينات نظير الأجل بالإضافة إلى الربح الأصلي الذي يكون مقرراً في العادة عند الدفع الحالي ، وهذا الربح الزائد مقابل الأجل جائز شرعاً ، وتعتبر الزيادة غير منفصلة عن ثمن السلعة ، وهذا الثمن الذي صار دَيْناً صار ثابتاً حتى لو لم يقم المدين بالوفاء في الموعد المحدد .

وكثيراً ما يتأخر المدين عن أداء الدَّين في الموعد المحدد له ، لأسباب عدة ، وينتج عن ذلك تأخر وصول الديون إلى أصحابها الذين يقعون غالباً في الحرج والضيق ، ويفسد عليهم متابعة سائر المعاملات أو تنفيذ الالتزامات التي تتوقف على سداد الدين ، ولذلك ظهر على الساحة

---

(١) أما القرض فالأجل فيه غير لازم ، لأن القرض يقوم على الإرفاق والتبرع والتعامل على البر ابتغاء مرضاة الله .

المالية اصطلاح « الديون المتعثرة » التي صارت ظاهرة عالمية فرضت نفسها ، ودعت العلماء والمفكرين والاقتصاديين لمعالجتها .

وأصبحت الديون المتعثرة مشكلة خطيرة على الأفراد والشركات والمصارف والمؤسسات المالية ، وحتى على الدول ، واتجهت الدراسات لوضع الحلول لها ، واقتراح العلاج ، وخاصة بالنسبة للمصارف التي تمثل شرايين النظام الاقتصادي ، فأضحت الديون المتعثرة تشكل خطراً جسيماً عليها ، وتؤثر تأثيراً مباشِراً على الأداء المصرفي الفعال ، مع وجود التنافس الحاد بينها ، لذلك اتجه الفقهاء وعلماء الاقتصاد لبحث حلول مناسبة لها .

ويعتبر تأخر المدين في السداد ضرراً بالغاً على الدائن ، يفوت عليه ربح الصفقة بتأخير الثمن الذي كان المفروض أن يستلمه ، ويتصرف فيه بتجارته بشراء سلعة أخرى ، وبيعها ، فيحرم الدائن من الاستمرار في تجارته واستثمار أمواله ، وسد احتياجاته ، كما يعرقل نشاط المصرف ويضع العراقيل في أعماله ومنافسته ، ويعرض أموال المساهمين والمستثمرين للخسارة .

ونظراً لهذه الأضرار المحتملة من المدين ، فقد شرع الإسلام توثيق الدين بالكتابة والكفالة والرهن والحوالة وغيرها . ونتيجة لوطأة الديون التي يستحقها الأشخاص والمصارف والمؤسسات الإسلامية على المدينين المشهورين بالمماطلة والتسويف أن ظهرت قضية التعويض عن الضرر الناتج عن مَطْل المدين أو تأخيره ، أو اللجوء إلى فرض غرامات التأخير ، أو وضع الشرط الجزائي لمعالجة الديون المتعثرة التي تحلها المصارف التجارية بالفوائد الربوية المحرمة شرعاً .

وهذا ما أردت الإسهام فيه وبيانه في هذا البحث ، لعرض آراء العلماء

المعاصرين فيه ، لمعرفة الأحكام الشرعية القائمة على الأدلة ، والآراء المُسَلَّم بها .

وأسأل الله التوفيق والسداد ، وعليه التكلان .

* * *

تمهيد

المصطلحات الواردة في التعويض عن الضرر من المدين المماطل

يقول الفقهاء « الحكم على الشيء فرع عن تصوره » وإنَّ البحث في التعويض عن الضرر من المدين المماطل يقتضي أن نُعرِّف بهذه المصطلحات ، لبيان معناها ، وتحديد مدلولاتها ، لبناء الأحكام عليها .

أولاً : الدَّين :

الدين لغةً : من دان الرجل ، يدين ديناً ومداينة من المداينة ، ودان الرجل : إذا استقرض ، ويقال : داينتُ فلاناً إذا عاملته ديناً إما أخذاً أو عطاءً ، وأدنته : أقرضته ، ودان فلان ديناً : اقترض ، فهو دائن بمعنى مدين ، ودينه : أقرضه ، واادان : اقترض فصار مديناً ، أو كثر عليه الدين ، وادّان القوم : تبايعوا أو تعاملوا بالدين ، وتداين الرجلان : تعاملا بالدين فأعطى كل منهما الآخر ديناً ، وأخذ بدين ، وقال في القاموس : الدَّين له أجل ، وما لا أجل له فهو قرض[١] .

والتداين والمداينة : دفع الدَّين ، سمي بذلك لأن أحدهما يدفعه ، والآخر يلتزمه[٢] ومنه قوله تعالى : ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] .

---

(١) القاموس المحيط ، لسان العرب ، معجم مقاييس اللغة ، المعجم الوسيط ١/ ٣٠٧ .

(٢) المفردات في غريب القرآن ، للراغب الأصبهاني ص ١٧٥ .

والدَّيْن في الاصطلاح الشرعي له عدة تعريفات ، فعرف ابن نُجَيْم رحمه الله تعالى الدَّيْن بشكل عام ، فقال : « هو لزوم حق في الذمة »[١]، وهذا يشمل المال والحقوق غير المالية كصلاة فائتة ، وزكاة ، وصيام ، وكفارة ، ويشمل ما ثبت بسبب قرض أو بيع أو إجارة أو بإتلاف أو جناية أو غير ذلك مما طلب الوفاء به .

ويطلق الدَّيْن على ما يقابل العين ، وإن الدَّين ما يثبت في الذمة من مال من غير أن يكون معيناً مشخصاً ، سواء كان نقداً أو غيره ، كثمن مبيع ، وبدل قرض ، ومهر بعد الدخول أو قبله ، وأجرة مقابل منفعة ، وأرش جناية ، وغرامة متلف ، وعوض خلع ، ومسلم فيه ، أما العين فإنها معينة مشخصة تدرك بالحواس ، ويتعلق الحق بذاتها ، ولا يتحقق الوفاء في الالتزام إلا بأدائها بعينها[٢] .

وعرف الحنفية الدَّين بأنه « ما يثبت في الذمة من مال في معاوضة أو إتلاف أو قرض » وعرفه المالكية والشافعية والحنابلة بأنه « ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته »[٣] ، فيدخل في هذا المعنى الخاص كل الديون المالية ، وتخرج سائر الديون غير المالية .

فالدَّين يتعلق بذمة المدين ، ولا يتحقق بشيء من أمواله ، في الأصل ، سواء كانت مملوكة له عند ثبوت الدين ، أم ملكها بعد ذلك ، وتكون جميع أمواله صالحة لوفاء أي دين ثبت عليه ، ولا يكون الدَّين

---

(١) فتح الغفار شرح المنار ، لابن نجيم ٣/ ٢٠ .

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٤/ ١٧١ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٩٠ .

(٣) العناية شرح الهداية ٦/ ٣٤٦ ، منح الجليل ١/ ٣٦٢ ، القوانين الفقهية ص : ١٠٤ ، نهاية المحتاج ٣/ ١٠٣ ، شرح منتهى الإرادات ١/ ٣٦٨ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ١٤٤ .

مانعاً له من التصرف في أمواله بأي نوع من أنواع التصرف ، ويستثنى حالة الرهن ، والحجر ، ومرض الموت ، وغيرها .

والدَّين مهم في الحياة ، ويعتبر من ضرورات المعاملات المالية ، ويلازم التعامل بين الأشخاص ، والمؤسسات ، والدول غالباً ، وصار له شأن كبير في العصور الأخيرة ، لذلك يتولى العلماء دراسته وبحثه ، والتعمق فيه ، وبيان أحكامه(١) .

أسباب ثبوت الدَّين :

الأصل براءة الإنسان من كل دَيْن ، أو التزام ، أو مسؤولية مدنية أو جنائية ، إلا إذا وجد سبب ينشىء ذلك ، ويلزم به ، وأسباب وجود الدَّين عديدة ومتنوعة ، ويمكن حصرها في الأمور التالية :

١ـ الالتزام بالمال عن طريق عقد ما ، كالبيع ، والإجارة ، والقرض ، والزواج ، أو عن طريق التزام فردي يتم بإرادة واحدة ، كنذر المال ، والجعالة ، ولكن الديون التي تثبت في عقود المعاوضات المالية لا تستقر في الذمة بعد لزومها إلا بقبض البدل لها ، ليؤمن فسخ العقد ، إلا دَين السلم .

٢ـ العمل غير المشروع الذي يقتضي ثبوت الدَّين على الفاعل ، كالقتل الموجب للدِّية ، والجنايات الموجبة للأرش ، وإتلاف مال الغير ، والتعدي في يد الأمانة ، والتفريط في المحافظة على ما بحوزته ، فإن حصل هذا العمل ثبت الدَّين في الذمة .

٣ـ هلاك المال في يد الحائز إذا كانت يده يد ضمان ، مهما كان سبب الهلاك ، ولو بلا تعد أو تقصير ، كتلف المغصوب في يد الغاصب ،

---

(١) الموسوعة الفقهية ٢١/١٠٦ « الديون وتوثيقها » عامر ص ٧ .

وتلف المتاع في يد الأجير المشترك عند الجمهور ، والقابض على سوم الشراء ، فإن هلك المال وجبت قيمته ديناً في الذمة .

٤ـ تحقق ما جعله الشارع مناطاً لثبوت حق مالي ، كحَوَلان الحول على النِّصاب في الزكاة ، واحتباس المرأة في نفقة الزوجية ، وحاجة القريب في نفقة الأقارب ، فإن تحقق السبب السابق لزم المكلف شرعاً بالدَّين .

٥ـ إيجاب الإمام لبعض التكاليف المالية على القادرين عليها للوفاء بالمصالح العامة للأمة إذا عجز بيت المال عن الوفاء بها ، أو المساهمة في إغاثة المنكوبين ، وإعانة المتضررين بزلزال مدمر ، أو حريق شامل ، أو حرب مهلكة ، بشرط تعيين الحاجة ، وتصرف الإمام بالعدل ، والصرف حسب الحاجة والمصلحة ، والغرم على القادر من غير ضرر ولا إجحاف .

٦ـ أداء ما يظن أنه واجب عليه ، ثم يتبين براءته منه ، فيصبح دَيناً له على المؤدى له .

٧ـ أداء واجب مالي يلزم الغير عنه بناء على طلبه ، كما إذا أمر شخص غيره بأداء دَيْنه ، فيصبح المؤدي دائناًعلى المؤدى عنه ، ومثل ذلك الكفيل الذي يرجع على المكفول بما أدى عنه .

٨ـ الفعل المشروع حالة الضرورة إذا ترتب عليه إتلاف مال الغير ، كالمضطر الذي يأكل طعام غيره بغير إذنه ، لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير (المجلة/ ٣٣) ويصبح ذلك ديناً عليه .

٩ـ القيام بعمل نافع للغير بغير إذنه ، كمن أنفق على غيره نفقة واجبة عليه ، أو قضى عنه دَيْناً ثابتاً في ذمته إذا لم ينوِ المنفق التبرع ، فيكون ما دفعه ديناً في ذمة المنفق عنه عند المالكية والحنابلة . أما إذا قام بعمل

يحتاجه لمصلحة نفسه ، ولا يتوصل إليه إلا بإسداء نفع لغيره يحتاجه ولم يأذن له فيه ، كمن اضطر لأداء الدين لفك ما أعاره لصاحب الدين لرهنها في دينه ، فيرجع عليه عند المذاهب الأربعة[١] .

أقسام الدَّين :

الدَّين له تقسيمات باعتبارات عدة ، ويترتب على كل تقسيم أحكام خاصة ، يهمنا منها تقسيمه باعتبار وقت أدائه ، فينقسم إلى قسمين :

١ـ الدَّين الحالّ : وهو ما يجب أداؤه عند طلب الدائن ، وتجوز المطالبة بأدائه على الفور ، كما يجوز الدعوى فيه ، ويقال له : الدَّين المعجل .

٢ـ الدَّين المؤجَّل : وهو ما لايجب أداؤه قبل حلول الأجل ، لكن يصح الأداء قبله ، وتبرأ الذمة منه ، ولا يلزم إلا بعد انتهاء أجله[٢] .

ثانياً : التعويض :

التعويض لغةً : مأخوذ من العِوَض ، وهو البدل ، تقول : عوضته تعويضاً ، إذا أعطيته بدل ما ذهب منه ، فالتعويض إعطاء العوض ، وهو البدل[٣] .

والتعويض اصطلاحاً : هو دفع ما وجب من بدل مالي بسبب إلحاق ضرر بالغير ، وهو منفي شرعاً[٤] .

---

(١) الموسوعة الفقهية ٢١/ ١٠٩ ـ ١١٥ بتصرف واختصار ، الديون وتوثيقها ، عامر ص ١٧ وما بعدها .

(٢) كشف اصطلاحات الفنون ٢/ ٥٠٢ ، الموسوعة الفقهية ٢١/ ١١٩ .

(٣) لسان العرب ، المعجم الوسيط ٢/ ٦٣٧ .

(٤) دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٧٣ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص=

والأساس في التعويض أن الملكية محترمة ، والمال مصون لصاحبه ، ويحرم الاعتداء عليه أو وضع اليد عليه ، أو الاستفادة منه بدون إذن صاحبه ، لقوله تعالى : ﴿ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء : ٢٩] ، ولقوله ﷺ : « كل المسلم على المسلم حرامٌ دمه وعرضه وماله »[١] ولقوله ﷺ : « لا يحل مال امرئٍ مسلم إلا بطيب نفسه »[٢] .

فإن وضع الشخص يده على مال غيره ، لأي سبب كان ، وجب عليه أن يرده له بذاته ، لما روى سمرة بن جندب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه »[٣] .

فإن تعذر رد نفس المال فيجب في التعويض رد مثله إن كان مثلياً[٤] ، لأنه تتحقق به العدالة ، ولأن القاعدة العامة في تعويض الماليات هي مراعاة المثلية التامة ، كلما أمكن ، بين العِوَض والمُعَوَّض عنه لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ﴾ [النحل : ١٢٦] ، ولأن

= ١١٩ ، الإسلام عقيدة وشريعة ص ٤١٥ .

(١) هذا الحديث جزء من حديث رواه مسلم (٨/ ١١ ن ١٦/ ١٢٠) ورواه أبو داود والترمذي (نزهة المتقين ١/ ٢٥٠) وابن ماجه (٢/ ١٢٩٨) .

(٢) هذا الحديث رواه البخاري (٢/ ٨٦٩) ومسلم (١١/ ٤٧) وأحمد ، أصحاب السنن عدا النسائي .

(٣) هذا الحديث رواه أبو داود (٢/ ٢٦٥) والترمذي (٤/ ٤٨٢) وابن ماجه (٢/ ٨٠٢) وأحمد (٥/ ٨ ، ١٢ ، ١٣) والبيهقي (٦/ ٩٤) .

(٤) المثلي لغة : نسبة إلى المثل ، وهو ما له وصف ينضبط به ، فينسب إلى صورته وشكله ، فيقال : مثلي أي له مثل شكلاً وصورةً من أصل الخلقة ، وفي الاصطلاح : هو ما تماثلت آحاده وأجزاؤه بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض دون فرق يعتد به ، وكان له نظير في الأسواق ، وهو في العادة المكيل والموزون والمزروع والعددي المتقارب (معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٩٨) .

التعويض بالمثل تعويض كامل في جميع الوجوه .

فإن لم يكن للمال مثل « اعتبرت المساواة المالية ، ووجبت قيمته يوم التلف والعدوان إن كان قيمياً[١] لأن التعويض يقصد به الجبر ، وحقيقة التعويض : رد مثل الهالك أو قيمته ،[٢] ولذلك عرف الشوكاني التعويض بأنه « عبارة عن غرامة التالف »[٣] .

وهذا عند الفوات الكلي ، فإن كان الفوات جزئياً فيجب فيه أرش النقص ، وهو تعويض جزئي ، لأن فكرة التعويض تقوم على مبدأ إزالة الضرر المادي اللاحق بالآخرين ، ويطلق عليه الفقهاء الضمان ، ويعبرون عنه بالتعويض .

أنواع التعويض :

أوجبت الشريعة الغراء منع الضرر نهائياً ، وقررت التعويض عنه ، وذلك يشمل الأنواع الآتية :

١ ـ التعويض عن الأضرار الواقعة على النفس ، مما يدخل في نطاق المسؤولية الجنائية ، ويطلق على التعويض الواقع على النفس ، وما دون النفس من الأعضاء والجروح ، مما أوجب الشارع فيه الديات .

---

(١) القيمي لغة : نسبة إلى القيمة ، وهو ما لا وصف له ينضبط به في أصل الخلقة حتى ينسب إليه ، بخلاف ما له وصف ينضبط به ، والقيمي في الاصطلاح : هو ما اختلفت آحاده ، وتفاوتت أفراده بحيث لا يقوم بعضه مقام بعض بلا فرق ، أو كان من المثليات المتساوية الآحاد ، لكن انعدم نظيرها في السوق (معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٨٠ ، الديون وتوثيقها ، عامر ص ٤٦ وما بعدها) .

(٢) الضمان ، الخفيف ص ٥٦ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٧٣ ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ١٦٠ .

(٣) نيل الأوطار ٥/ ٢٥٣ .

٢ـ التعويض عن الأضرار الواقعة على المال ضمن العقود وغيرها ، مما يدخل في نطاق المسؤولية العقدية .

٣ـ التعويض عن الأضرار المالية في غير دائرة العقود، كالغصوب[١]، والإتلاف[٢] ، ووضع اليد ،[٣] مما يدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية ، وهي تضمين مفسدة مالية لم تقترن بعقد ، أو بدنية لم تسبق بقصد[٤] .

شروط التعويض :

١ـ **التعدي**: وهو مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعاً أو عرفاً أو عادةً ، سواء كان خطأً أو عمداً ، وتقصيراً أم إهمالاً .

٢ـ **الضرر** : وهو إلحاق مفسدة بالآخرين ، وسيرد مزيد بيان وتفصيل له .

٣ـ **السببية أو الإفضاء** : وهو وجود الصلة بين الفعل وأثره ، بأن يكون الفعل موصلاً إلى نتيجة لا تختلف عنه إذا انتفت الموانع[٥] .

---

(١) الغصب هو أخذ مال متقوم محترم بغير إذن المالك (الهداية وفتح القدير ٨/ ٢٤٤) .

(٢) الإتلاف هو إخراج الشيء عن أن يكون منتفعاً به منفعة مطلوبة منه عادة ، وله صور :

الإفساد : هو إدخال نقص يسير علىالأعيان ، أو إتلاف جزئي ، وقد يقع إتلافاً كلياً .

الاستهلاك : وهو إتلاف المال في منفعة الإنسان كأكل الطعام ، وإحراق الوقود .

الإهلاك : وهو بمعنى الإتلاف ، لكن الإتلاف يكون إفساداً بلا منفعة ، والإهلاك قد يكون بمنفعة (بدائع الصنائع ٧/ ١٦٤ ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ٨٦) .

(٣) وضع اليد : هو حيازة ملك الآخرين بقصد التملك والتسلط بغير حق ولا إذن (نظرية الضمان ص ٨٦) .

(٤) نظرية الضمان ، فيض الله ص ٨٥ .

(٥) الضمان ، الخفيف ص ٦٧ ، وما بعدها ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ٩٦ .

التعويض من خطاب الوضع :

إن الالتزام بالتعويض المالي هو من خطاب الوضع عند الفقهاء ، لا من خطاب التكليف ، ولذلك يعم التعويض المكلف وغير المكلف ، فيضمن الصبي والمجنون والنائم ومن لا إدراك له تعويض ما أتلفوه بغير حق ، وذلك لعصمة أموال المسلمين[١] .

ثالثاً : الضرر :

الضرُّ والضَرَر لغة : الأذى ، يقال : ضره يضره ؛ إذا فعل به مكروهاً أو أذىً[٢] .

والضرر عند الفقهاء : هو إلحاق مفسدة بالآخرين ، ويشترط في محله ـ في بحثنا ـ أن يكون مالاً متقوماً مملوكاً محترماً[٣] .

أنواع الضرر :

يتمثل الأذى وإلحاق المفسدة في صور متعددة ، وهي :

١ـ الضرر في الجسم ، وذلك بما يصيب جسم الإنسان ، ويوجب العقوبة بالجناية ، والتعزير ، وقد يكون الجزاء بالمال .

٢ـ الضرر في الشرف والعرض ، سواء كان الضرر بالقول أو بالفعل ، ويوجب الحد أو التعزير .

---

(١) معجم المصطلحات الاقتصادية ص ١١٩ ، فتح القدير ٨/ ٢٤٦ ، القوانين الفقهية ص ٣٥٨ ، الشرح الكبير مع المغني ٣/ ٤٧١ ، الموسوعة الفقهية ١٣/ ٣٥ ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ١٥٨ ، الضمان ، الخفيف ص ٥٦ ، دليل المصطلحات الفقهية ص ٧٣ .

(٢) القاموس المحيط ، المعجم الوسيط ١/ ٥٣٧ .

(٣) معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢١٩ ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ٨٩ .

٣- قد يتمثل الضرر في تفويت مصلحة غير مالية ، ملتزم بها ، كما في الضرر المعنوي ، كأن يمتنع فيه الملتزم عن تنفيذ التزامه ، كالوديع يمتنع عن تسليم الوديعة إلى مالكها ، والمستعير يمتنع عن تسليم العارية ، والمستأجر يمتنع عن تسليم العين المؤجرة بعد انتهاء الإجارة .

٤- قد يتمثل الضرر في تفويت مال على مالكه ، سواء كان بإتلاف المال كتمزيق الثياب ، وقطع الأشجار ، أو بإتلاف بعض المال ، أو بتعييب في المال ، أو بتفويت المنفعة كغصب السيارة مثلاً فترة فوت على صاحبها منافعها خلالها ، فإنها تضمن عند الجمهور ، لأن المنافع أموال عندهم ، خلافاً للحنفية فلا تضمن ، لأن المنافع لا تعتبر مالاً إلا بالتعاقد عليها .

٥- قد يكون الضرر بتفويت فرصة كإهمال موظف مثلاً في واجب وظيفته ، ففوت الفرصة على من كان يطمع في التقدم إلى الوظيفة[1] .

التعويض عن الضرر :

قرر الشارع ضمان المال والتعويض عن الضرر والأذى ، والإتلاف الذي يلحق به ، ويقوم التعويض المالي على الجبر بالتعويض ، وذلك بإحلال مال محل مال فاقد ، ومكافىء لرد الحال إلى ماكانت عليه ، إزالة للضرر ، وجبراً للنقص ، وذلك لا يتحقق إلا بإحلال مال محل مال مكافىء له ، ليقوم مقامه ، ويسد مسده ، وكأنه لم يضع على صاحب المال الفاقد شيء .

والضرر المعوض عنه يشمل الضرر الواقع على المال ومنافعه ، سواء كان عن طريق الغصب أو الإتلاف ، والضرر الواقع على الإنسان بطريق

---

(١) الضمان ، الخفيف ص ٥٥ ، ٥٧ ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ٨٩ ، ٩١ .

الاعتداء على النفس وما دونها ، وهو ما يسمى بالجناية ، أو عن طريق التفريط في الأمانة ، ونحو ذلك[١] .

مشروعية إزالة الضرر :

يجب استبعاد الضرر ، وإزالة آثاره ، بعد وقوعه ، للحديث الشريف الذي رواه ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لا ضرر ولا ضرار » وفي رواية « لا ضرر ولا إضرار »[٢] .

قال الهروي : « لكل واحد من اللفظين معنى غير الآخر ، فمعنى لا ضرر : أي لا يضر الرجل أخاه فينتقص شيئاً من حقه ، أو ملكه ، وهو ضد المنفعة ، وقوله : لا ضرار ، أي لا يضر الرجل أخاه مجاراة وينقصه بإدخال الضرر عليه ، والإضرار منهما جميعاً ، والضرر : فعل واحد ، والمعنى : ولكن يعفو عنه »[٣] .

والفرق أن الضرر يعني إلحاق مفسدة بالغير ابتداءً ، والضرار إلحاق مفسدة بالغير على وجه المقابلة ، ويدل على المشاركة[٤] .

---

(١) القواعد الفقهية في المذهب الحنفي والشافعي ص ٩١ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٧٣ .

(٢) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (١/ ٣١٢) ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس وعبادة ابن الصامت رضي الله عنهم (٢/ ٧٨٤) بإسناد حسن ، ورواه الحاكم من حديث أبي سعيد الخدري (٢/ ٥٨) والبيهقي (٦/ ٧٠ ، ١٥٦ ، ١٠/ ١٣٣) والدارقطني (٤/ ٢٢٨ ، ٣/ ٧٧) ورواه مالك مرسلاً (الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣) وقال النووي في الأربعين : وله طرق يقوي بعضها بعضاً (انظر : نصب الراية ٤/ ٣٨٤ ، فيض القدير ٦/ ٤٣٢ ، جامع العلوم والحكم ٣/ ٩٠٥ ، طبع دار السلام ـ القاهرة) .

(٣) النظم المستعذب ٢/ ٣١٢ ، وانظر : المهذب ٣/ ٢٢٠ .

(٤) معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢١٩ .

واستغراق نفي الضرر في الحديث يفيد تحريم سائر أنواع الضرر ، لأنه نوع من الظلم ، ونفي الضرر يفيد دفعه قبل وقوعه بطريق الوقاية الممكنة ، ورفعه بعد وقوعه بما يمكن من التدابير التي تزيله ، وتمنع تكراره ، والمقصود بمنع الضرار نفي الازدياد في الضرر الذي لا يفيد سوى التوسع في دائرته ، لأن الإضرار ـ ولو كان على سبيل المقابلة ـ لا يجوز أن يكون هدفاً مقصوداً ، أو طريقاً عاماً ، وإنما يلجأ إليه اضطراراً كالقصاص عندما لا يكون غيره من طرق التلافي والقمع أنفع منه ، فكانت العقوبة في القصاص عدلاً ودفعاً لضرر أعم[١] .

وبناءً على الحديث السابق وضع الفقهاء القاعدة الفقهية « لا ضرر ولا ضرار » (المجلة/ ١٩) والقاعدة الفقهية الثانية « الضرر يزال » (المجلة/ ٢٠) ومن إزالة الضرر : ضمان المتلف .

رابعاً : المماطل :

المطل لغة : إطالة المدافعة عن أداء الحق ، يقال : مَطَلَه بالدين إذا سوفه بوعد الوفاء مرة بعد مرة ، وهو معناه عند الفقهاء ، ويدخل في المطل كل من لزمه حق ، ولا تعتبر المدافعة والتسويف في قضاء الدين عند الفقهاء مطلاً إذا كان ذلك الدين مؤجلاً في الذمة لم يحل أوانه ، وكذا إذا كان معسراً ، فيكون مطله بحق ، ويمهل حتى يوسر ، ويترك يطلب الرزق لنفسه وعياله ، أما المطل بالباطل فهو مطل الموسر القادر على أداء الدَّين بلا عذر .

فالمطل : تأخير الدَّين ، والمغالطة ، وأصله المدّ ، من مَطَل الحديدة إذا مدّها ، ومَطَلَهُ حقه ، ومَطَلَ به يَمْطُلُه مطلاً : أي أجَّل موعد

---

(١) الأشباه والنظائر ، للسيوطي ص ٩٢ ، نظرية الضمان ، فيض الله ص ٨٩ ، ٩١ .

الوفاء به مرة بعد الأخرى ، والمطل : التسويف والمدافعة بالعدة والدَّين ، ومطل فلاناً حقه ، وبحقه ، فهو مطول ، ومطال[(١)] .

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن المعنى اللغوي ، والمراد تأخير ماستحق أداؤه بغير عذر ، أو مع التمكن منه ، أو هو امتناع المدين الموسر عن أداء الدَّين الحال بغير عذر .

فالمماطل : هو المدين الممتنع عن سداد ما عليه من حق مستحق الأداء ، بحيث يتكرر من الدائن مطالبته بحقه ، فيتكرر منه المطل والليّ مع القدرة على الوفاء ، وانتفاء العذر المعتبر ، وليس للدائن ضمان يستطيع به استيفاء حقه كرهن أو كفالة .

فالمعسر لا يعد مماطلاً ، والممتنع عن أداء الدَّين المؤجل لا يعتبر مماطلاً ، ومن تأخر عن السداد ليتمكن من بيع أمواله وعروضه لا يعد مماطلاً[(٢)] .

* * *

---

(١) لسان العرب ، المعجم الوسيط ٢/ ٨٧٦ ، النظم المستعذب ٢/ ٦٦ .

(٢) دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٢٧٤ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٣١٤ ، المهذب للشيرازي ٤/ ٢٣٣ ، حاشية قليوبي ٢/ ٢٨٥ ، بحث في أن مطل الغني ظلم ، للشيخ ابن منيع ص ٢٢٦ ، الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٥٩ .

المبحث الأول

حكم المماطلة

يفرق الشرع في الحكم بين مماطلة المدين المعسر ، ومماطلة المدين الغني الموسر ، ولذلك نبين المراد من الإعسار ، وحكم المدين المعسر بالإنظار ، ثم نبين وسائل معالجة المماطلة للمدين الموسر .

الإعسار :

الإعسار في اللغة : مصدر أعسر بمعنى افتقر ، وأصل العسر يدل على الصعوبة والشدة ، والعسرة : تعسر وجود المال أو الإقلال منه(١) .

والإعسار في الاصطلاح : عدم القدرة في الحال على أداء ما ترتب في الذمة من حقوق مالية ، والمعسر لا يقدر على أداء ما عليه من مال(٢) .

وحالة الإعسار مرحلة يمر بها الشخص بمضايقة مالية ، وهي تختلف عن حالة الإفلاس(٣) التي تستغرق ديونه جميع أمواله ، فيعجز عن

---

(١) معجم مقاييس اللغة ، لسان العرب ، المعجم الوسيط ٢/ ٦٠٠ .

(٢) دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٣٩ .

(٣) فالإفلاس مأخوذ من الفلس والفلوس ، وهي أخس المال الذي يتبايع به ، كأنه منع التصرف إلا في الشيء التافه ، وأفلس الرجل صار مفلساً ، كأن دراهمه صارت فلوساً ، كما يقال أخبث الرجل إذا صار أصحابه خبثاء ، وأقطف إذا صارت دابته قطوفاً ، ويجوز أن يراد به إذا صار إلى حال يقال : =

تأديتها ، ولا فائدة من نظرة الميسرة ، بل يلجأ إلى سائر الوسائل الأخرى ، التي سنذكرها ، كقسمة أمواله بين غرمائه بحسبها وبحسبهم ، أو تباع عليه أمواله ، وتوفى ديونه ، وغير ذلك ، وهذا في العرف التشريعي المعاصر[١] ، بينما يذكر الفقهاء الإعسار في باب التفليس ، وكأنه مرادف له .

ووضع مجمع الفقه الإسلامي بجدة ضابطاً للإعسار ، فقال : « ضابط الإعسار الذي يوجب الإنظار ألا يكون للمدين مال زائد عن حوائجه الأصلية ، يفي بدينه نقداً أو عيناً[٢] ويمكن اليوم الاستعانة بمعرفة الاعتبار المالي للمدين من قبل الإدارة المالية في المصارف » .

إنظار[٣] المدين المعسر :

إذا ثبت إعسار المدين فيجب شرعاً إمهاله وإنظاره ، وتأجيل مطالبته ، حتى يتيسر له أداء ما عليه ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] .

= ليس معه فلوس ، والإفلاس : حالة تترتب على توقف التاجر عن الوفاء بديونه ، وفلس القاضي فلاناً : حكم بإفلاسه (المعجم الوسيط ٢/ ٧٠٠ ، النظم المستعذب ١/ ٣١٩) .

(١) التفليس شرعاً : جعل الحاكم المدين مفلساً ، بمنعه من التصرف في ماله (دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٧٦ ، أساسيات العمل المصرفي ص ١٦٠) .

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٧ ج ٢ ص ٢١٨ ، مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، الاقتصاد الإسلامي ص ٨٥ .

(٣) الإنظار في اللغة التأخير والإمهال ، والنظرة اسم منه ، والفرق بين الإنظار والإمهال أن الإنظار مقدر بما تقع به النظرة حتى يتحقق اليسار ، والإمهال : تأخير إلى وقت مبهم ، ويقال أنظرت الدين ، وأنظرته الدين (المعجم الوسيط ٢/ ٩٣٢ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٨٥) .

ولا يملك الدائن ملازمة المدين ، لأن كل دين لا يملك المطالبة به لم يملك الملازمة عليه ، كالدين المؤجل ، ويمهل إلى أن يوسر .

ولا يحبس المدين المعسر لأجل إعساره ، لأنه لا فائدة لهذا الحبس ، ولا سبيل إلى تكليفه شرعاً بما لا يطيق .

وإن كان المدين المعسر يحسن صنعة فطلب الغريم أن يؤجر المدين نفسه منه ليكسب أجرة يؤدي بها الدين لم يجبر على ذلك ، لأنه إجبار على التكسب ، فلم يجز ، كالإجبار على التجارة[(١)] .

وجاء الحث في الشرع على إنظار المعسر في الآية السابقة ، وفي الحديث الشريف ، قال رسول الله ﷺ : « من أنظر معسراً أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله »[(٢)] . وقال رسول الله ﷺ « من سره أن ينجيه الله من كرب يوم القيامة فلينفس عن معسر ، أو يضع عنه »[(٣)] .

وإن نَظِرَة المدين المعسر أصل من أصول المعاملات المالية في الإسلام ، وتعتبر استثناء في المعاملات التجارية نفي التشريع الوضعي الذي يمنعها أحياناً ، بينما تفرد الفقه الإسلامي بنظرة الميسرة .

وإن حالة الإعسار مرحلة يمر بها الشخص بمضايقة مالية ، وهي تختلف عن حالة الإفلاس التي تستغرق فيها ديونه جميع أمواله ، فيعجز عن تأديتها ، ولا فائدة في نظرة الميسرة ، بل يلجأ إلى سائر الوسائل

---

(١) المهذب ٣/ ٢٤٤ ، الروضة ٤/ ١٣٦ ، ١٣٧ حاشية قليوبي ن٣/ ٢٨٥ ، بحث الديون المتعثرة للبعلي ص ٤٤ ، أساسيات العمل المصرفي ، للبعلي ص ٥٩ ، بحث البيع بالتقسيط المحور الثالث : ضابط الإعسار الذي يوجب الإنظار للدكتور نزيه حماد في مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ، العدد ٧ ج ٢ ص ٢٤ وما بعدها ، فتوى الدكتور الصديق الضرير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٩ .

(٢) هذا الحديث أخرجه الإمام أحمد (٢/ ٣٥٩) .

(٣) هذا الحديث أخرجه الإمام مسلم (١٠/ ٢٢٧) .

الأخرى ، كقسمة أمواله بين غرمائه بحسبها وبحسبهم ، أو تباع عليه أمواله ، وتوفى ديونه وغير ذلك ، وإن الفقهاء يعتبرون حالة الإعسار إحدى حالات الإفلاس ، ويدرسونها في كتاب التفليس[١] .

وربط بعض المفسرين هذه الآية ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] ، بما سبقها من آيات تحريم الربا ، وأن للدائن بالربا رأس ماله لا يَظْلم ولا يُظْلم ، وبيَّن الطبري أن هذه الآية جاءت ترشد هؤلاء ، فمن كان معسراً برؤوس أموالهم التي كانت لهم قبل الإرباء فأنظروهم إلى ميسرتهم ، فيؤخرون ولا يزاد عليهم ، وقال آخرون : هذه الآية عامة في كل من كان له قبل معسر حق من أي وجه كان ذلك الحق ، من دَيْن حلال أو من ربا ، وأن الأخذ من المعسر ـ فيما بعد ـ حلال ، ولكن الصدقة ـ الآن ـ أفضل ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] ، فالتصدق مندوب إليه ونفل ، وهو تخير من النظرة الواجبة إلى الميسرة ، ويذكر العلماء هذه المسألة فيما يفضل فيه النفل على الفرض ، وإن الصدقة والإنظار لكل معسر ، أما الموسر فلا[٢] .

ولخص ذلك الفخر الرازي فقال : « العسرة اسم من الإعسار ، وهو تعذر الموجود من المال ، وأن لا يجد في ملكه ما يؤديه بعينه ، ولا يكون له مال لو باعه لأمكنه أداء الدَّين من ثمنه ، والنَّظِرَةُ اسم من الإنظار ، وهو

---

(١) المهذب ٣/ ٢٤٣ ، الروضة ٤/ ١٣٦ ، حاشية قليوبي ٢/ ٢٨٥ وما بعدها ، أساسيات العمل المصرفي ، البعلي ص ٦٠ ، الاستثمار والرقابة الشرعية ، البعلي ص ١٤٥ ، ١٤٦ ، الديون وتوثيقها ص ١١٤ .

(٢) تفسير الطبري ٣/ ٦٧ ، تفسير القرطبي ٣/ ٢٧١ ، فتح القدير للشوكاني ١/ ١٩٩ ، أحكام القرآن للجصاص ١/ ٤٧٤ ، ٤٧٧ ، أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٢٤٦ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٦١ .

الإمهال ، والميسرة مفعلة من اليسار ، وهو اليسر الذي هو ضد الإعسار ، وهو تيسر الموجود من المال ، فإن كان من عليه المال معسراً وجب إنظاره إلى وقت القدرة ، لأن النَّظِرَة يراد بها التأخير ، بل لما ثبت وجوب الإنظار في هذه بحكم النص ثبت وجوبه في سائر الصور ، ضرورة الاشتراك في المعنى ، وهو أن العاجز عن أداء المال لا يجوز تكليفه به ، وهو قول أكثر الفقهاء »[١] .

وسائل معالجة المماطلة :

ذكر الفقهاء القدامى ، والعلماء المعاصرون وسائل متعددة لمعالجة المماطلة من المدين الموسر ، وهذه الوسائل نوعان ، نوع متفق عليه في الأعم الأغلب ، ونوع مختلف فيه ، مع اتفاق الجميع على حكم المدين الموسر المماطل ، لذلك نبين حكمه التكليفي ، ثم نذكر الوسائل المتفق عليها ، ثم الوسائل المختلف فيها .

أولا : حكم المدين الموسر المماطل :

اتفق الفقهاء على أن حكم المماطلة في أداء الدَّين من القادر على الأداء حرام ، ويأثم فاعله ، ويعتبر ظالماً مستحقاً للعقوبة بالكتاب والسنة والإجماع .

١ـ الكتاب :

قال الله تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] ، فدلت الآية على أن المدين إذا لم يكن ذا عسرة ، لم يجب

---

(١) التفسير الكبير للرازي ٧/١٠٦ بتصرف ، وانظر : فتح الباري لابن حجر ٤/٣٠٨ ، الشرط الجزائي ، بحث الدكتور شبير في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٨٧ ، فتوى البنك الإسلامي الأردني رقم ٩٩٣ .

إنظاره ، وأن الواجب عليه أن يؤدي الدين إلى صاحبه ما دام قادراً ، لحرمة أخذ مال الغير أو الانتفاع به بغير إذنه ، وإلا كان معتدياً[(١)] .

٢ـ السنة :

يعتبر المدين الموسر المماطل ظالماً مستحقاً للعقوبة ، لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « مَطْلُ الغني ظلم »[(٢)] .

وقوله « مطل الغني » من إضافة المصدر إلى الفاعل ، أي حرم على الغني القادر أن يمطل صاحب الدين بخلاف العاجز[(٣)] .

وروى عمرو بن الشريد عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال : « لَيُّ الواجدِ ظلم ، يحل عِرضه وعقوبته »[(٤)] قال الإمام أحمد عن وكيع : عِرضه : شكايته ، وعقوبته : حبسه .

٣ـ الإجماع :

أجمع العلماء على جواز الإغلاظ بالقول للمدين الموسر المماطل ، وأقروا عقوبته[(٥)] .

---

(١) المهذب ٣/ ٢٤٤ .

(٢) هذا طرف من حديث ، وتكملته : « وإذا أحيل أحدكم على مليء فليتبع » رواه البخاري (٢/ ٧٩٩) ومسلم (١٠/ ٢٨٨) وأحمد (٢/ ٧١ ، ٢٤٥) وأصحاب السنن .

(٣) النظم المستعذب ١/ ٣٣٧ .

(٤) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (٤/ ٣٨٨ ، ٣٩٩) وأصحاب السنن إلا الترمذي ، وأخرجه البيهقي ، والحاكم ، وابن حبان وصححه ، وعلقه البخاري ، وقال ابن حجر في الفتح : إسناده حسن (نيل الأوطار ٥/ ٢٤٠ ، ٢٥٥ ، فيض القدير ٥/ ٤٠٠) .

(٥) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٣ ، المهذب ٣/ ٢٤٥ ، حاشية قليوبي ٢/ ٢٨٨ ، المغني ٤/ ٥٠١ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٣١٤ ، دليل المصطلحات الفقهية =

ثانياً : الوسائل المتفق عليها لدى الجمهور :

قرر الفقهاء اتخاذ عدة إجراءات على المدين الموسر المماطل لحمله على أداء الدَّين ، ومنعه من الظلم ، ولمساعدة الدائن الغريم على الوصول إلى حقه ، وهذه الوسائل متفق عليها أو مقررة عند الجمهور ، وهي :

(١) يحق للغريم الدائن ملازمة المدين الميسور ، ومطالبته بحقه ، والإغلاظ له بالقول لقول النبي ﷺ : « لَيُّ الواجِدِ يحل عقوبته وعِرضه »[١] .

(٢) إذا وجد الدائن مالاً للمدين المماطل من جنس حقه فيجوز له أن يأخذ مقدار حقه منه ، ويظفر به ، إذا لم يترتب على ذلك مفسدة ، ويسمى مسألة الظفر بالحق ، فإن وجد له مالاً من غير جنس حقه ففيه اختلاف بين الفقهاء في الجواز والمنع[٢] . .

(٣) إذا وجد الحاكم مالاً للمدين المماطل جاز له أن يقضي به ، إذا كان من جنس ما عليه من ديون ، ويؤديه الحاكم جبراً على المدين ، لأن الدائن يجوز له أن يأخذ حقه عند الظفر به بدون إذن المديون عند

= الاقتصادية ص ٢٧٤ ، قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة ، العدد ٦ ج١ ص ١٩٣ ، والعدد ٧ ص٢ ص ٩ ، ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامي ص ٥٥ فتوى ٣/ ٢ ، فتاوى البنك الإسلامي الأردني رقم ٩/٩٣ ، البيع بالتقسيط ، السالوس في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد٦ ج ١ ص ٢٦٢ .

(١) هذا الحديث سبق بيانه ص (٤٨٧) .

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٣ ، منح الجليل ٣/ ١٤٢ ، تبصرة الحكام على هامش فتح العلي المالك ٢/ ٢٩٤ ، حاشية قليوبي ٢/ ٢٨٥ ، المهذب ٣/ ٢٤٤ ، المغني ٤/ ٤٩٩ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٧٥ ، الفروق للقرافي ١/ ٢٠٧ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٢٧٤ ، الديون وتوثيقها ص ١١١ وما بعدها ١١٣ .

المجانسة ، فالحاكم أولى ، فإن كان للمدين الموسر اليوم رصيد من النقود في مصرف ما جاز للحاكم قضاء ديونه من هذا الرصيد جبراً عنه[١] .

(٤) يجوز للحاكم أن يبيع على المدين المماطل ماله لقضاء دينه إذا كان المال من غير جنس الدين ، وذلك عند الجمهور ، خلافاً لأبي حنيفة رحمه الله تعالى الذي يلزم المدين بإجراء البيع مباشرةً أو عن طرق وكيله ، وقال الصاحبان بقول الجمهور . ولا مانع أن يشتري الدائن المتاع المبيع أو لجزء شائع منه ، ولا يعتبر ذلك من قبيل بيع العينة »[٢] .

(٥) يجوز للحاكم أن يقوم بتأجير أموال المدين المماطل التي لا تباع ، كالموقوفة عليه وقفاً ذرياً لقضاء دينه من أجرتها عند الجمهور لإنصاف الدائنين[٣] .

(٦) يجوز الحجر على المدين الذي له مال ، وظهرت عليه أمارة التفليس ، بأن زاد خرجه عن دخله ، قال النووي رحمه الله : « من عليه ديون حالَّة زائدة على ماله يحجر عليه بسؤال الغرماء ، ولا حجر بالمؤجل .[٤] ثم قال النووي : « يبادر القاضي (ندباً) بعد الحجر ببيع

---

(١) مجمع الأنهر ٣/ ٤٤٢ ، تبيين الحقائق ٥/ ١٩٩ ، الشرح الصغير للدردير ٣/ ٣٤٩ ، المهذب ٣/ ٢٤٥ ، المغني ٤/ ٤٩٤ ، الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٢ ، المنهاج ومغني المحتاج ٢/ ١٤٧ .

(٢) بيع العينة أن يبيع الشخص سلعة نسيئة إلى أجل ثم يشتريها ممن باعه إياها بثمن أقل نقداً ، انظر دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٢٢٢ ، الديون وتوثيقها ص ١١٣ ، ١١٩ ، الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٢ ، بحث الشيخ ابن منيع ص ٢٤٢ ، الديون المتعثرة ، البعلي ص ٦٠ .

(٣) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٥ ، الديون المتعثرة ، البعلي ص ٦٠ ، بحث الشيخ ابن المنيع ص ٢٤٣ .

(٤) المنهاج ومغني المحتاج ٢/ ١٤٦ ، وانظر المهذب ٣/ ٢٤٧ ، الروضة ٤/ ١٢٩ ، =

ماله ، وقسمته بين الغرماء ، ويقدم ما يخاف فساده ، ثم الحيوان ، ثم المنقول ، ثم العقار ، وليبع بحضرة المفلس وغرمائه ، كل شيء في سوقه ، بثمن مثله ، حالاً من نقد البلد ، ثم إن كان الدين من غير جنس النقد ، ولم يرض الغريم إلا بجنس حقه اشتري له ، وإن رضي جاز صرف النقد إليه إلا في السلم »[١] والدليل على حق القاضي في الحجر والبيع ما رواه عبد الرحمن بن كعب بن مالك قال : « كان معاذ بن جبل من أفضل شباب قومه ، ولم يكن يمسك شيئاً فلم يزل يدان حتى أغرق ماله (أهلكه) في الدين ، فكلم النبي ﷺ غرماءه ، فلو ترك أحد من أجل أحد لتركوا معاذاً من أجل رسول الله ﷺ ، فباع لهم رسول الله ﷺ ماله حتى قام معاذ بغير شيءٍ »[٢] .

ولأن عمر رضي الله عنه باع أموال الأسيفع من جهينة ، وقاسم الثمن بين الغرماء[٣] .

(٧) إسقاط عدالة المدين الموسر المماطل ، ورد شهادته ، وطلب عدم التعامل معه ، لأنه ظالم بنص الحديث الشريف ، وهو فاسق بظلمه

= حاشية قليوبي ٢/ ٢٨٦ ، الديون وتوثيقها ص ١١٦ .

(١) المنهاج ومغني المحتاج ٢/ ١٥٠-١٥١ ، وانظر : المهذب ٣/ ٢٤٤ ، الروضة ، للنووي ٤/ ١٢٧ ، ١٤٦ الخرشي ٥/ ٢٧٠ ، كشاف القناع ٣/ ١٤٦ ، مغني المحتاج ٢/ ١٥٥ ، نهاية المحتاج ٤/ ٣٣٥ .

(٢) هذا الحديث رواه الحاكم (٣/ ٢٧٣) والبيهقي (٦/ ٤٨) وروى البيهقي أيضاً عن كعب بن مالك أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ وباع عليه (٦/ ٤٨) وقال ابن حجر : وهو حديث ثابت (تلخيص الحبير ٣/ ٣٧) .

(٣) هذا الحديث رواه البيهقي (٦/ ٤٩) ومالك (الموطأ ص ٤٨١) ورواه الدارقطني وابن أبي شيبة وعبد الرزاق (تلخيص الحيير ٣/ ٤٠) وانظر : المهذب ٣/ ٢٤٥ ، ٢٤٧ .

فترد شهادته ، ويطلب من الناس الامتناع عن التعامل معه[(١)] .

(٨) تعزير المدين الموسر المماطل بالحبس والضرب والمنع من السفر باتفاق العلماء ، وهو ما حكاه ابن القيم رحمه الله فقال : لا نزاع بين العلماء أن من وجب عليه حق من عين أو دَيْن ، وهو قادر على أدائه ، وامتنع منه ، أنه يعاقب حتى يؤديه ، ونصوا على عقوبته بالضرب ، ذكر ذلك الفقهاء من الطوائف الأربعة[(٢)] ، والعقوبة بالتعزير كما تكون بالضرب تكون بالحبس وغيره ؛ مما يحقق أهداف العقوبة في الزجر والردع .

(٩) حلول الأقساط : وذلك بأن يلجأ الدائن بالضغط على المدين لدفع الدين ، فإن تأخر اشترط عليه حلول الأقساط اللاحقة ، وسقوط الأجل ، واعتبار الدَّيْن حالاً ، وهو ما أقره مجمع الفقه الإسلامي بجدة ، فجاء في قراره رقم ٥١ أنه « يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها مادام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد »[(٣)] .

وأيد ذلك الشيخ ابن منيع فقال : « هذا يمكن التسليم به باعتباره عنصراً حافزاً للمدين لأدائه ما وجب عليه أداؤه ، لكن هذا مرهون بأداء الجهة التنفيذية في إرغام المماطل على أداء الحق وبعدها عن الأخذ بالمؤثرات التي تتيح للمماطل الإفلات من التنفيذ عليه بأي وسيلة من وسائله الملتوية ، ومع ذلك فيمكن تضمين العقد هذا الشرط ، لعل في

---

(١) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٦ .

(٢) الطرق الحكمية ، لابن القيم ص ٩٢ ، وانظر : المهذب ٣/ ٢٤٥ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٢٧٤ ، الديون وتوثيقها ص ١١٢ ، ١١٥ .

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٦ ج١ ص ١٩٣ العدد ٧ ح٢ ص ٩ ، وكذا القرار رقم ٢٥/ ٢/ ٧ في مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، الاقتصاد الإسلامي ص ٨٩ .

اشتراطه ما يقلل من حجم الديون المتعثرة »[١] .

كما أيد ذلك الدكتور محمد عثمان شبير فقال : « والذي أراه في هذا الشرط أنه جائز شرعاً ، فيجوز للدائن أن يشترط حلول باقي الأقساط إذا تأخر المدين عن سداد قسط منها ، لعدم وجود نص يمنعه ، ولأنه يحقق مصلحة كل من الدائن والمدين » ثم قال « وأن تكون المدة التي يتأخر فيها قد جاوزت ما اعتاد عليه كل من الدائن والمدين التساهل فيها » ثم قال في تعليله : « وإن التأجيل حق للمدين ، وله أن يتنازل عنه متى شاء ، لأنه مضروب لمصلحته ، كما قال ابن عابدين : « فلو قال : أبطلت الأجل أو تركته صار الدَّين حالاً ، »[٢] وله أن يعلق تنازله عن التأجيل بعجزه عن الوفاء أو التأخير لقسط من الأقساط ، ليكون حافزاً له على الوفاء بالدَّين لمحله ، وفي هذا مصلحة له أي للمدين ، وهذا الشرط يحقق أيضاً مصلحة للدائن ، فهو يوفر له الاطمئنان على ماله ، ولذلك يجوز اشتراطه »[٣] .

وأيدت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي هذا الشرط ، فجاء في الفتوى رقم ٥٤٢ : « وإذا اشترط على المدين أن يدفع قسطين متتاليين أو أكثر إذا تأخر في دفع الأقساط ، فإن هذا الشرط جائز شرعاً ، وهو شرط متفق عليه بحلول جميع الأقساط »[٤] .

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ، بيت التمويل الكويتي ص ٢٤٢ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٧ .

(٣) الشرط الجزائي ، للدكتور محمد عثمان شبير ، في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ، بيت التمويل الكويتي ص ٢٨٣ .

(٤) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ، بيت التمويل الكويتي ج٤ ص ١٨ ، ثم أيدت ذلك في فتوى طلب أجرة شهرين : المتأخر والحال دفعة واحدة رقم الفتوى=

(١٠) ويضاف إلى ذلك اليوم تغريم المدين المماطل النفقات القضائية وأتعاب المحامي في رأي فريقٍ من الفقهاء المعاصرين ، وأقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي ذلك ، وقالت : « وفضلاً عن ذلك فإن المشتري سيدفع كل المصروفات التي يتكبدها بيت التمويل بالتقاضي نتيجة لتراخي المشتري بالسداد »[١] .

ثالثاً : الوسائل المختلف فيها :

ذكر بعض العلماء والفقهاء وسائل أخرى تتخذ في حق المدين الموسر المماطل لحمله على أداء الدَّين ، وخالفهم آخرون في هذه الوسائل ، وأهمها :

١ـ فسخ البيع واسترداد المبيع :

إذا ماطل المشتري الموسر في أداء الثمن فيرى ابن تيمية وابن القيم وبعض الحنابلة تمكين الدائن البائع من فسخ البيع واسترداد المبيع ، وقال الشافعية والحنابلة بعدم جواز ذلك لأن الحاكم يمكنه أن يحجر على المدين ويوفي الدَّين من ماله ، أو يبيع ماله ويوفي الدين من الثمن[٢] .

٢ـ دفع صدقة للفقراء :

أجاز بعض العلماء أن يشترط الدائن على المدين أن يدفع صدقة للفقراء إذا تأخر عن الوفاء بدينه ، في المدة المحددة ليكون ذلك باعثاً

= ٦٣٥ ج ٤ ص ٦٧ ، وانظر : بيع التقسيط ، السالوس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٥ .

(١) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٦ ، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ، بيت التمويل الكويتي ، فتوى رقم ٥٦٣ ج٤ ص٣٠ ، وقررت الفتوى أن تدفع تكاليف التقاضي في أوجه الخير العامة للمسلمين .

(٢) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٥ ـ ٢٩٦ .

لوفاء الدَّين في وقته المحدد ، وحافزاً للمدين على عدم التأخير ، ولتوفير الطمأنينة للدائن على ماله ، وكل ذلك مقصود صحيح شرعاً ، وفيه تحقيق النفع للفقراء[١] .

وخالف آخرون جواز اشتراط ذلك ، لأنه يشبه الميسر الذي كان في الجاهلية لإطعام الفقراء ، وسيأتي تفصيل ذلك مع الأدلة في مسألة اشتراط التعويض على المدين والتصدق به لجهة بر أو مؤسسة خيرية .

٣ـ أجاز بعض العلماء أن يشترط الدائن على المدين الاشتراك في صندوق التأمين التعاوني أو التبادلي ، لأنه يحقق مصلحة كل من الدائن والمدين[٢] .

وخالف بعض العلماء في أصل جواز ومشروعية التأمين التعاوني أو التبادلي لما فيه من الشبهات .

٤ـ غرامة مالية تصرف في وجوه الخير :

أجازت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي الضغط على المدين المماطل بفرض عقوبة مالية عليه ، من باب التعزير بأخذ المال ، . . . وفي جميع الأحوال فإن البنك لا يتمول هذه الغرامات ، بل يصرفها في وجوه الخير العامة ، وينبغي لسهولة تحصيلها بدون القضاء وضع شرط في العقد بأن يبت في ذلك محكمان ، أو يتعهد المدين المماطل بأن يدفع نسبة كذا إلى البنك ليصرفها في وجوه الخير بمعرفة الهيئة الشرعية لديه[٣] .

يقول الدكتور السالوس : « رأت بعض المصارف أن تلجأ إلى

---

(١) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٨٥ .
(٢) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٩٧ .
(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٥٠٠ فتوى رقم ٥٢ .

التحكيم لرفع الضرر ، فيختار المصرف حكماً ، ويختار المشتري حكماً ، ويختار الحكمان حكماً ثالثاً ، وينظر المحكمون في الموضوع من جميع جوانبه ، ويكون حكمهم ملزماً للطرفين غير قابل للنقض ، سواء صدر بالإجماع أو بالأغلبية[١] .

ولكن هذه الغرامة المالية محل خلاف شديد ، وتشبه دفع الصدقة للفقراء ، التي مرت ، وتدخل في مسألة اشتراط التعويض على المدين والتصدق به لجهة بر ، كما سيأتي .

٥ـ اشتراط التعويض والتصدق به :

إذا اشترط الدائن أو المصرف على المدين أن يدفع تعويضاً عن تأخره لسداد الدَّين ، لحثه على الوفاء في الوقت المحدد ، على أن يتم التصدق بهذا التعويض ، ولا يستفيد منه الدائن ، فاختلفت الأقوال في هذا الاشتراط على رأيين :

الرأي الأول : جواز الشرط والتصدق بالتعويض :

أقر بيت التمويل الكويتي وضع الشرط على الشركات التي يخشى مماطلتها في السداد إضراراً به ، وجاء نص السؤال : « إذا أخلَّ المشتري في الوفاء بالالتزامات المستحقة في ذمته في المواعيد المحددة في الاتفاق ، فإن لبيت التمويل أن يطالب ، وعلى المشتري أن يدفع مباشرة إلى بيت التمويل التعويض الذي يراه ، أو تراه سلطة مختصة كمحكمة اقتصادية ، مناسباً ، عوضاً عن فوات الفرصة على بيت التمويل الكويتي لإعادة استثمار المبلغ الواجب الدفع ، وفضلاً عن ذلك فإن المشتري سيدفع كل المصروفات التي يتكبدها بيت التمويل بالتقاضي نتيجة لتراخي المشتري بالسداد » .

---

(١) البيع بالتقسيط ، السالوس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٦ ج ٢ ص ٢٦٦ .

وأجابت هيئة الرقابة الشرعية « بعد المناقشة رأت الهيئة الموافقة على هذا النص » ، وجواز إضافته إلى العقود التي تبرم مع الشركات الخارجية ، على أن يصرف المبلغ الذي يحصل عليه بيت التمويل الكويتي زائداً على الثمن الأصلي ، وتكاليف التقاضي ، في أوجه الخير العامة للمسلمين ، ولا يحل أخذه لبيت التمويل الكويتي ، لأن الحديث الشريف نص على عقوبة المطل ، وهي في حديث « لي الغني ظلم يحل عرضه وعقوبته[1] بمعنى تعزيره ، وفضح حاله ، ولا يكون ذلك التعزير بأخذ المال ، ولا بإعطائه للمضرور ، وهو بيت التمويل ، لأن التعزير بأخذ المال لا يجيزه الفقهاء ، وأخذه في هذه الحال نوع من التأديب ، ولهذا يصرف إلى جهات الخير والفقراء ، وليس نوعاً من التعويض فلا يستحقه بيت التمويل »[2] .

ثم أقرت الهيئة السابقة مثل هذا النص ، لأن وجود هذا الشرط ضرورة لحفظ أموال بيت التمويل الكويتي حتى لا تكون مستغلة من قبل المماطلين والمستغلين ، وأيدت رأيها السابق فقالت : « على شرط ألا يتمولها بيت التمويل ، بل تصرف في وجوه الخير ، وذلك حسبما جاء في فتوى الهيئة السابقة[3] .

الرأي الثاني : منع هذا الشرط بالتعويض :

منع بعض العلماء اشتراط التعويض على المدين بسبب تأخره ، ولو كان ذلك للتصدق به ، وناقش الرأي السابق الشيخ ابن منيع ورده ، وأن

---

(١) هذا الحديث سبق بيانه بألفاظ قريبة .

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ٤/ ٣٠ فتوى ٥٦٣ .

(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ٤/ ٦٧ فتوى ٦١٤ ، ثم أيدت هيئة الرقابة الشرعية ذلك في ٤/ ٨٦ الفتوى رقم ٦٣٥ ، والفتوى رقم ٥٢٠ ج١ ص ٥٠٠ .

ما يقال أن مبلغ الدَّين للدائن لا يزيد بذلك ، وأن التعويض المشترط في العقد سيصرف في وجوه البر ، ولن يستفيد الدائن من هذا الشرط إلا في اعتباره عنصر إلحاح على المدين في الوفاء بالسداد في وقته ، غير مقبول لأنه يشبه الربا .

ثم قال : « فالقول بمنعه قوي ، لأن اشتراط دفع هذه الزيادة في حال الإخلال بالسداد في وقته يعني التراضي على التأخير بزيادة في مقابلة ذلك ، كتراضي الدائن والمدين على التأجيل بربا » .

« والقول بمنعه أكثر ورعاً وأقرب إلى الصواب ، لأن المدين سيدفع زيادة ربوية يقتضيها العقد المبني على تراضي طرفيه بالتعاقد بموجبه ، ولا تأثير في الحكم على أيلولة هذه الزيادة الربوية على جهات البر ، فالشارع في الغالب يلحظ حال المدين المتحمل ، والنظر في التخفيف عنه ، وإلا فإنه يشبه حالة رجل قدم لبنك ربوي وديعة من المال لغرض استثمارها ربوياً على أن تكون عوائد هذه الوديعة لجهة البر ، كمدرسة أو مسجد أو مستشفى ، وهذا لا يجيزه أحد من أهل العلم المعتد بقوله ، وهذا يخالف صرف الفوائد البنكية في أعمال البر ممن كان له وديعة في البنوك الربوية ، ولم يكن غرضه الاستثمار الربوي ، وإنما غرضه الحفظ أو الترصد لفرصة تجارية لصرفها فيها ، ويقرر البنك الربوي لها فائدة ، إن لم يأخذها صاحب الوديعة صرفها البنك في وجوه يراها وجوه بر من كنيسة أو جمعية تبشيرية أو نحو ذلك مما يضر بالمسلمين ، أو لا ينفعهم، فهذه الفوائد الربوية يجوز صرفها في وجوه البر المعتبرة »[1] .

وأرى ترجيح القول الأول ، لأن ما يدفعه المدين يعتبر تأديباً عن ضرر

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤٤ .

فعلي ، وليس رباً ، وأن ذلك يحمله على عدم المماطلة ، وفيه مصلحة لكل من الدائن والمدين .

٦ـ الشرط الجزائي ، والتعويض للدائن على المدين المماطل :

الشرط بشكل عام هو : الالتزام بأمر من الأمور التزاماً زائداً على صيغة العقد[١] ، والشرط الجزائي هو : اتفاق المتعاقدين سلفاً على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، أو تأخر في التنفيذ ، وإنما سمي هذا الاتفاق بالشرط الجزائي لأنه يتضمن الجزاء الذي يتحمل به المدين عند الإخلال بالتزامه[٢] .

وبتعبير آخر فالشرط الجزائي هو : اتفاق بين العاقدين على تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن أو الملتزم له إذا لم ينفذ الملتزم أو المدين التزامه ، أو تأخر في تنفيذه[٣] .

فالشرط الجزائي اتفاق بين المتعاقدين على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن عند إخلال المدين بالالتزام ، وهو يختلف عن الغرامة التعويضية التي يحكم بها القاضي على المدين بعد الإخلال[٤] .

وقد لا يدرج الشرط الجزائي في صلب العقد الأصلي ، بل يتضمنه اتفاق لاحق ، بشرط أن يكون هذا الاتفاق سابقاً على وقوع الإخلال بالالتزام الذي يقدر التعويض عنه ، فإن كان الاتفاق بعد حصول الإخلال بالالتزام فيعتبر صلحاً[٥] .

---

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٢٥ .
(٢) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٢٥ .
(٣) معجم المصطلحات الاقتصادية ص ١٩٩ .
(٤) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٦٧ .
(٥) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٢٥ .

وتطبيقات الشرط الجزائي اليوم كثيرة في الحياة العملية ، ومن النادر أن نجد عقداً يتسم بالأهمية لا يتضمن هذا الشرط ، كعقد المقاولة ، ولائحة المصنع مع العامل ، وإلزام البائع بدفع مبلغ معين من النقود عن كل يوم يتأخر فيه عن تسليمه المبيع أو إجراءات التسجيل ، وإلزام المستأجر كذلك[١] .

والأصل في الشرط الجزائي أن يكون تقديراً عادلاً مقدماً للتعويض الذي يلحق الملتزم له أو الدائن ، نتيجة عدم التنفيذ أو التأخر فيه ، وقد يستعمل لأغراض أخرى ، كأن يتم الاتفاق على مبلغ كبير يزيد كثيراً على الضرر المتوقع ، فيكون الشرط بمثابة تهديد مالي ، وقد يكون على مبلغ صغير يقل كثيراً عن الضرر المتوقع ، فيكون الشرط الجزائي بمثابة إعفاء أو تخفيف من المسؤولية ، وقد يكون الغرض منه تأكيد التعهد على الغير بتحديد مبلغ التعويض الذي يكون مسؤولاً عنه إذا لم يقم بحمل الغير على التعهد[٢] .

والهدف من الشرط الجزائي ضمان تنفيذ العقد ، وعدم الإخلال بموجبه ، وتجنب المتعاقدين اللجوء إلى القضاء ، والاتفاق المسبق على تقدير التعويض المترتب على الضرر الذي سيلحق بالدائن ، دون تدخل للقضاء ، كما يتم في الشرط الجزائي إعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر الذي يصيبه عند إخلال المدين بالتزامه ، وفيه تعديل من أحكام المسؤولية بالإعفاء أو التخفيف أو التشديد فيها[٣] .

---

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٢٦ .

(٢) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص ١٩٩ ـ ٢٠٠ .

(٣) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٦٩ ، الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٢٦ ـ ١٢٧ .

ويشترط لاستحقاق الدائن التعويض في الشرط الجزائي أربعة شروط :

أ - أن يوجد خطأ من المدين ، ويعتبر التأخير في التنفيذ أو الوفاء خطأ ، أما إذا كان الخطأ في غير التأخير فيقع عبء إثباته على الدائن .

ب - أن يقع ضرر على الدائن ، ويفترض وقوع الضرر على الدائن بمجرد التأخير ، وعلى المدين أن يثبت عدم وقوع الضرر ، فإن كان الضرر ناجماً بسبب غير التأخير فيقع عبء إثباته على الدائن .

ج - أن تتوفر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، ليكون الضرر مترتباً على الخطأ ، فإن فقدت رابطة السببية ، وكان سبب الضرر أجنبياً فلا يستحق الدائن التعويض المتفق عليه .

د - أن يقوم الدائن بإعذار المدين وإخطاره بتنفيذ الالتزام حتى لا يقع عليه الشرط الجزائي ، إلا إذا وجد نص في الاتفاق بوجوب التعويض بدون إخطار مسبق[١] .

واختلف العلماء المعاصرون في مشروعية الشرط الجزائي على قولين :

القول الأول : مشروعية الشرط الجزائي :

وهو رأي هيئة كبار العلماء في السعودية الذين درسوا الشرط الجزائي وناقشوه ، ثم قرروا جوازه ، وقالوا : « فإن المجلس يقرر بالإجماع : أن الشرط الجزائي الذي يجري اشتراطه في العقود شرط صحيح معتبر ، يجب الأخذ به مالم يكن هناك عذر في الإخلال بالالتزام الموجب له شرعاً ، فيكون العذر مسقطاً لوجوبه حتى يزول » .

---

(١) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٠ .

وتابعت الهيئة قولها : « وإذا كان الشرط الجزائي كثيراً عرفاً ، بحيث يراد به التهديد المالي ، ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية فيجب الرجوع في ذلك إلى العدل والإنصاف على حسب ما فات من منفعة ، أو لحق من مضرة ، ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى الحاكم الشرعي ، عن طريق أصل الخبرة والنظر ، عملاً بقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ ﴾ [النساء : ٥٨] ، وقوله سبحانه وتعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحِلُّواْ شَعَـٰٓئِرَ ٱللَّهِ وَلَا ٱلشَّهْرَ ٱلْحَرَامَ وَلَا ٱلْهَدْىَ وَلَا ٱلْقَلَـٰٓئِدَ وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلْبَيْتَ ٱلْحَرَامَ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِّن رَّبِّهِمْ وَرِضْوَٰنًا ﴾ [المائدة : ٢] ، ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُواْ ٱعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة : ٨] وبقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »[١] .

وأقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي الشرط الجزائي في البيع جواباً على سؤال : « مدى جواز الاشتراط في عقد البيع بشرط جزائي من الناحية الشرعية ، كأن نشترط على شخص بتسليم المبيع خلال مدة معينة ، وعندما يخل بالتزامه يدفع بالتزامه معيناً لبيت التمويل جزاء إخلاله بالتزامه » .

وكان الجواب « فإن أصول مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه صحة الشروط المقترنة بالعقود إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ، ومثل هذا الشرط من قبيل الشروط الصحيحة ، ولهذا فإن اشتراطه في العقد لا يفسده ، ولكن إذا جاوز الشرط الجزائي حد المعقول بأن كان أكثر من الضرر الذي يعود على الطرف الآخر ، فيجب رده إلى المعقول ، ويعتبر مثل الشروط المتغالى فيها شروطاً تعسفية تتنافى مع قواعد الشريعة

---

(١) هذا الحديث سبق بيانه ، وانظر : أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة ص ٢١٤ ، قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي ١/ ٢٣٦ .

الإسلامية التي من أصولها « لا ضرر ولا ضرار » وعلى هذا فالذي يُطمأن إليه أن يكون الشرط الجزائي في حدود الضرر الفعلي »[١] .

كما أقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الغرامة التأخيرية بصفة شرط جزائي عن التأخير بشرط أن تكون معادلة للضرر الفعلي أو أقل ، فإن كانت أكثر يعاد الفرق إلى أصحاب تلك المبالغ ، ويترك تقدير هذا الأمر إلى المختصين في الإدارة[٢] .

ويكون التعويض المقدر في الشرط الجزائي غالباً مبلغاً من النقود ، وهذا لا يجوز تطبيقه على المدين المماطل باتفاق العلماء ، كما سيأتي ، لأنه ربا ، ولكن ليس هناك ما يمنع من تحديد التعويض في الشرط الجزائي بشيء آخر غير النقود يتم بموجبه تعويض الضرر ، فهذا محل الخلاف ، وأيده الشيخ ابن منيع فقال : « وأن تضمن عقد الالتزام بالحق شرطاً جزائياً لقاء المماطلة والليّ بقدر فوات المنفعة فهو شرط صحيح واجب الوفاء به » ، [٣] كما أقره الدكتور الصديق الضرير فقال : « يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء »[٤] .

القول الثاني : عدم مشروعية الشرط الجزائي :

وهو رأي أكثر المذاهب والفقهاء ، ولهم أدلة كثيرة لا مجال لعرضها هنا ، وبالتالي فإن تعويض الدائن عن طرق الشرط الجزائي على المدين

---

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٣٣ الفتوى رقم ٦ .

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٣٩ الفتوى رقم ٤٥٥ .

(٣) بحث ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٣ ، وانظر : فتاوى ندوة البركة الثانية رقم ٢/ ١٣ ص ٤٧ فقالت : لايجوز .

(٤) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

المماطل لا يجوز ، سواء كان التعويض مبلغاً من النقود أم من شيء آخر غير النقود ، وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة رقم ٥١ « لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخير عن الأداء »(١) .

وأرى ترجيح القول الأول بجواز الشرط الجزائي إذا توفرت شروطه ، وكان التعويض مقابل الضرر الفعلي ، لأن الأصل في الشروط الجواز واللزوم إلا ما خالف الشرع ، ولا أرى في الشرط الجزائي مخالفة للشرع ، مع ما فيه من منافع متعددة ، وأنه يحقق مصالح جمة ، ولذلك شاع وانتشر ، وحقق أغراضه .

٧ـ اشتراط التعويض على المدين المماطل :

إذا اتفق الطرفان على إقرار مبدأ التعويض واشتراطه مسبقاً عند العقد على المدين المماطل عند تأخر الوفاء ، فقد اختلف العلماء المعاصرون فيه على قولين :

القول الأول : منع هذا الاشتراط وفساده :

قال أكثر العلماء المعاصرين بتحريم هذا الشرط بالتعويض الاتفاقي جزاء التأخير عن وفاء الدين ، لأنه ذريعة للربا .

فقال العلامة الشيخ مصطفى الزرقا : « إن الاتفاق على مقدار ضرر الدائن عن تأخير الوفاء له محذور كبير ، وهو أنه قد يصبح ذريعة لربا مستور بتواطؤ من الدائن والمدين ، بأن يتفقا في القرض على فوائد زمنية وربوية ، ثم يعقد القرض في ميعاده ، لكن يستحق عليه الدائن تعويض تأخير متفق عليه مسبقاً يعدل سعر الفائدة ، فلذلك لا يجوز في نظري »(٢) .

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٦ ج١ ص ١٩٣ ، والعدد ٧ ج٢ ص ٩ .
(٢) بحث هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل ، الزرقا ص ٩٥ .

وقال الدكتور الصديق الضرير « لا يجوز الاتفاق بين الدائن والمدين مسبقاً على تقدير هذا التعويض ، لكي لا يتخذ بذلك ذريعة بينهما إلى المراباة بسعر الفائدة »[١] . بينما أجاز الدكتور الصديق الضرير فرض غرامات تأخير في عمليات المرابحة ، كما سيأتي في المبحث الثاني .

وهذا ما منعه القانون المدني الكويتي ، والقانون المدني الأردني ، لأنه محرم صراحة[٢] وهو ما أكده القرار الثامن لمجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة سنة ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م جواباً عن السؤال المطروح من فضيلة الشيخ عبد الحميد السائح المستشار الشرعي للبنك الإسلامي الأردني .

وأيد الشيخ ابن منيع هذا القرار ، فقال : « فهذا القرار خاص فيما إذا اتفق الدائن والمدين في عقد الالتزام على الغرامة وتقديرها في حال الأخذ بتأخير السداد عن الميعاد المتفق عليه ، ولا شك أن هذا ربا الجاهلية ، لأنه اتفاق بين طرفين بمحض إرادتهما واختيارهما على فائدة ربوية معينة المقدار في حال التخلف عن السداد وإن سميناها غرامة »[٣] .

وأكد الشيخ ابن منيع ذلك في بحث آخر ، وأن اشتراط دفع تعويض للبنك في حال المماطلة دون تحديد مقداره ، والاكتفاء بوضع أساس له لا يخلو من الريبة ، ولا يبعد من مبدأ الربا « تقضي أو تربي » لأن قبول هذا الشرط يعني اتفاق الطرفين على الزيادة في حال التأخير ، والبديل أن

---

(١) فتوى بشأن الشرط الجزائي على سؤال موجه من بنك البركة ، الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٣ .

(٢) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٣ .

(٣) بحوث في الاقتصاد الإسلامي للشيخ ابن منيع ص ٤٢٦ ، وانظر : فتاوى ندوة البركة الثانية رقم ١٣/٢ ص ٤٧ .

يشتمل العقد على الأخذ بمبدأ العقوبة التعزيرية بأنواعها المعتبرة وفي حال المطل من الغني يكون من العقوبات التعزيرية الغرامة المالية للدائن المتضرر من مطل حقه مع القدرة على السداد ، ويمكن أن يشتمل العقد على الرجوع إلى التحكيم في تقدير هذه العقوبة التعزيرية[١] .

القول الثاني : جواز هذا الاشتراط عند العقد :

ذهب بعض العلماء إلى جواز الاشتراط على المدين المماطل بالتعويض عن الضرر للدائن عند التأخير في الوفاء .

جاء في فتوى البنك الإسلامي الأردني : « أرى أن الشرع الإسلامي لا يعارض في وضع شرط في عقد معدل للشروط العامة للتعامل والكفالة المطلقة ، وصيغته : « يشترط في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا إلى البنك ، وامتناعنا عن الوفاء رغم يسرنا ، يحق للبنك أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشيء أو متعلق بواقع امتناعنا عن الوفاء في مدة المماطلة ، وفي حالة عدم اتفاقنا مع البنك على تقدير الضرر ، تحال مطالبة البنك إلى التحكيم المبحوث عنه في العقد الأساسي المذكور ، مع العلم بأنه من المفهوم والمتفق عليه بيننا أنه يعتبر موسراً من يملك أموالاً منقولةً أو غير منقولة لا يمنع الشرع الإسلامي والقوانين والأنظمة المعتمدة من التصرف بها ، سواء كانت مرهونة لأمر البنك أو غير مرهونة ، ما دامت تكفي لسداد الالتزامات المبحوث عنها أعلاه كلياً أو جزئياً ، ويكون للبنك الحق في المطالبة بمقدار الضرر ، دون الحاجة إلى توجيه إخطار عدلي أو إنذار أو تنبيه أو أي إجراء آخر « ثم تابع قائلاً » وعليه فإن وضع الشرط بالصيغة المذكورة أعلاه بعد اتفاق الطرفين المتعاقدين عليها

---

(١) بحث ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤٤ـ٢٤٥ .

يكون جائزاً شرعاً ، لأن الأصل في الشروط الصحة واللزوم ، وللحديث الشريف « المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »[١] .

وسبق البيان أن هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي أقرت الشرط الجزائي بغرامة التأخير على المقاولين بسبب تأخرهم إذا كانت الغرامة معادلة للضرر الفعلي أو أقل[٢] ، بينما قررت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي في فتوى أخرى صحة الشرط على أن تصرف في وجوه الخير العامة[٣] .

ونقل عن الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان أنه من القائلين بمنع التعويض على المدين المماطل[٤] ، ولكن التأمل في رأيه يرى أن ذلك محصور في حالة اشتراط مبلغ من المال ، أما إن شرط التعويض عامة فإنه يقره كشرط جزائي مع الجزاء المالي ، فقال : « وما دام الشرط الجزائي يشبه العربون ، فإنه يكون جائزاً وصحيحاً مثله بالقياس عليه ، وعلى هذا يكون الشرط الجزائي شرطاً صحيحاً في رأي الجمهور من الفقهاء ، وهذا الرأي في نظري هو الذي يتفق مع روح الشريعة ومقاصدها العامة التي رفعت عن الناس الضرر والضرار ، وأوجبت عليهم الوفاء بكل ما يلتزمون به مادام الأمر الذي التزموا به لا يخالف حكم الله ، ولا ينافي ما تقرر في شرعه ، قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾ [المائدة : ١] ،

---

(١) فتاوى البنك الإسلامي الأردني ، السؤال رقم ٩٩٣ ، والحديث سيأتي تخريجه فيما بعد .

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٣٩ الفتوى رقم ٤٥٥ ، وانظر : الفوائد التأخيرية ص ٢١١ ، ٢٤٠ .

(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٥٠٠ الفتوى رقم ٥٢٠ .

(٤) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٦ .

وقال جل ثناؤه : ﴿ وَأَوْفُوا۟ بِٱلْعَهْدِ ۖ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولًا ﴾ [الإسراء : ٣٤] ، وقال النبي ﷺ : « لاضرر ولا ضرار »(١) . و « المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »(٢) .

ثم قال : « وإذا كان الشارع الحكيم قد شرع الحبس ، وهو إكراه بدني على التنفيذ جزاء على عدم الوفاء بالالتزام زجراً للمتلاعبين بالنقود ، وضماناً لمصالح الناس ، فهلا يقال : إنه يبيح الجزاء المالي « الشرط الجزائي » بدلاً من ذلك الحبس والعقاب البدني عندما يصبح غير مؤد لما قصد به ، خصوصاً وقد أصبح الناس لا يبالون في العقاب البدني ، وأنه لا يزجرهم إلا العقاب المالي غالباً »(٣) .

وأقرت ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي هذا القول ، فجاء فيها « يجوز اشتراط غرامة تأخير كرادع للمماطلين القادرين على السداد ، على أن تُنفق حصيلة هذه الغرامات في وجوه الخير »(٤) .

وأقر ذلك أيضاً الشيخ الدكتور الصديق الضرير في فتواه فرض غرامات تأخير في عمليات المرابحة الشرعية ، فقال في الفقرة الثانية : « يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين على أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء »(٥) وهذا الاتفاق اشتراط مسبق .

---

(١) هذا الحديث سبق تخريجه .

(٢) سيأتي تخريج هذا الحديث .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٤٠ ، وهذا رأي الأستاذ الدكتور الصديق الضرير الذي أجاز الاتفاق على فرض غرامة تأخير في عمليات المرابحة الشرعية ، كما سنذكر في البحث الثاني ، وانظر : أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

(٤) ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي ص ٩١ الفتوى ٦/٨ ص ٩٤ الفتوى ٦/١١ .

(٥) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

وأرى ترجيح القول الأول للشبهة الواضحة في هذه الحالة بالربا ، إلا إذا تساهلنا وأخذنا برأي ندوة البركة بأن تُنفق حصيلة الغرامة لوجوه الخير ، فتكون حافزاً للمدين على السداد وعدم التأخير ، وتبعد شبهة الربا عنها .

٨ـ العقوبة بالتعويض عن الضرر على المدين المماطل

إذا لم يسبق اتفاق بين الدائن والمدين على حالة التأخير بالوفاء ، ولم يقع اشتراط بينهما ، في الصور السابقة ، وتأخر المدين الموسر المماطل عن سداد الدين ، ولحق ضرر بالدائن نتيجة هذا التأخير ، ورفع الدائن أمره إلى القضاء يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء تأخير المدين الموسر بالسداد ، فهل يجوز الحكم عليه بالتعويض ؟ ويكون الحكم بالتعويض هنا عقوبة تعزيرية للمدين .

اختلفت آراء الفقهاء المعاصرين في هذه المسألة ، واستدل كل منهم على قوله ، وكانت الأدلة في الغالب تشمل الحالات السابقة في الوسائل المختلف عليها .

ولذلك نفرد هذه المسألة في المبحث التالي :

* * *

المبحث الثاني

العقوبة التعزيرية بالتعويض على المدين المماطل

إن المدين المماطل بوفاء الدَّين يسبب ـ في الغالب ـ ضرراً وإيذاء للدائن ، ويعتبر المدين المماطل ظالماً بنص الحديث الشريف السابق ، وإن ليه ومماطلته يحلان عرضه ، وعقوبته بنص الحديث ، وهو محل اتفاق ، ولكن الاختلاف في العقوبة المالية عليه .

وتقرير العقوبة هنا من باب التعزير الذي يضعه ولي الأمر ، ويعالج به التقصير والأخطاء ، وبخاصة في النواحي المالية والاقتصادية التي احتلت اليوم الصعيد العام ، وأصبحت الشغل الشاغل للناس ، وأولوها الأهمية الأولى ، لذلك احتاجت إلى الحلول الصارمة ، والمعالجة الحكيمة .

يقول الدكتور عبد الحميد البعلي : « وهذا يعتبر من النظام العام لضرورة المحافظة على سلامة الأسواق من المماطلين ، وتطهير المعاملات لذلك من اللدد والخصومات بما لا يتحمله نظام التعامل في المال والاقتصاد »[١] .

وقبل بيان آراء العلماء وأدلتهم نحرر محل النزاع لبيان الأمر المتفق عليه والأمر المختلف فيه ، ثم نبين أساس الاختلاف ، ثم نعرض الآراء والأدلة والمناقشة .

---

(١) أساسيات العمل المصرفي ص ٥٦ .

تحرير محل النزاع :

اتفق العلماء على تحريم التعويض الاتفاقي المحدد مسبقاً جزاء التأخير عن وفاء الدين ، وهو ما يمكن أن يسمى الشرط الجزائي المتضمن تعويض الدائن بمبلغ من النقود ، أو بنسبة معينة ، إذا تأخر المدين عن الوفاء في الوقت المحدد ، فهذا لا يجوز شرعاً لاتفاق العلماء على أنه هو الربا المحرم ، وهو ربا النسيئة الممنوع ، وقال الأكثرون بمنعه ولو كان من غير النقد كما سبق(١) .

واستدلوا على ذلك بنصوص من القرآن الكريم ، والسنة الثابتة ، وإجماع العلماء :

١ـ ففي القرآن الكريم قال الله تعالى : ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰاْ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة : ٢٧٥] .

وهو ربا الجاهلية المنهي عنه ، كما قال قتادة : « إن ربا الجاهلية يبيع الرجل البيع إلى أجل مسمى ، فإذا حل الأجل ولم يكن عند صاحبه قضاء زاد وأخر »(٢) .

---

(١) خالفت ندوة البركة الثانية عشر للاقتصاد الإسلامي ذلك ، وقررت : « يجوز اشتراط غرامة مقطوعة ، أو بنسبة محددة على المبلغ والفترة في حال تأخر حامل البطاقة على السداد ، دون عذر مشروع ، وذلك على أساس صرف هذه الغرامة في وجوه البر ، ولا يتملكها مستحق المبلغ ، ويستأنس لذلك بالقول بالتعزير بالمال عند بعض الفقهاء ، وبما ذهب إليه بعض المالكية من صحة التزام المفترض بالتصدق إن تأخر السداد ، وتكون المطالبة بذلك عند الامتناع على أساس دعوى الحسبة عما لصالح جهة البر الملتزم بالتصدق عليها . ندوة البركة الثانية عشرة ص ٢٠٩ فتوى ١٢/ ٩ .

(٢) تفسير الطبري ٣/ ٦٧ ، أحكام القرآن للكيا الهراسي ١/ ٣٥٦ ، فتح الباري ٤/ ٣١٣ ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٢ .

وقال ابن القيم رحمه الله : « فأما الربا الجلي فربا النسيئة ، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية ، مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال ، وكلما أخره زاده في المال ، حتى تصير المئة عنده ألوفاً مؤلفة »(١) .

وقال الحطاب رحمه الله : « إذا التزم المدعى عليه للمدعي أنه إذا لم يوفه حقه في كذا ، فله عليه كذا وكذا ، فهذه لا يختلف في بطلانه ، لأنه صريح الربا ، وسواء كان الشيء الملتزم به من جنس الدَّين أو من غيره ، وسواء كان شيئاً معيناً أو منفعة » وقد أنكر على من قال بوجوب الوفاء ، واعتبر ذلك من الغفلة ، حيث قال : « وحكم بعض قضاة المالكية الفضلاء بموجب الالتزام ، وما أظنه إلا غفلة »(٢) .

٢ـ وفي السنة النبوية روى ابن مسعود رضي الله عنه قال : « لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه »(٣) .

وروى عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ « ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والتمر بالتمر ، والبُرّ بالبر ، والشعير بالشعير ، والملح بالملح ، إلا سواءً بسواء ، عيناً بعين ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى »(٤) وهذا ربا الفضل .

٣ـ الإجماع : أجمعت الأمة على تحريم الربا بنوعيه : ربا الفضل وربا

---

(١) أعلام الموقعين ٢/ ١٥٤ .

(٢) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، للحطاب ص ١٧٦ ، عن الشرط الجزائي ، شبير ، ص ٢٧٢ .

(٣) هذا الحديث رواه أبو داود بهذا اللفظ (٢/ ٢١٩) والترمذي بلفظ : وشاهديه ، وقال : حسن صحيح (٤/ ٣٩٦) وابن ماجه (٢/ ٧٦٤) وأحمد (١/ ٤٠٢) والبيهقي بأسانيد صحيحة (٥/ ٢٧٥ ، ٢٨٥) ورواه مسلم من رواية جابر رضي الله عنه بلفظ : وشاهديه(١١/ ٢٦) .

(٤) هذاالحديث رواه مسلم (١١/ ١٢) .

النسيئة ، قال الجصاص رحمه الله عن ربا النسيئة : « ولا خلاف أنه لو كان ألف درهم حالّة ، فقال : أجّلني أزِدكَ منها مئة درهم ، لا يجوز ، لأن المسألة عوض عن الأجل ، وهذا هو الأصل في امتناع جواز أخذ الأبدال عن الآجال »[١] .

وقال ابن عبد البر رحمه الله تعالى عن تحريم نوعي الربا : « أجمع العلماء من السلف والخلف على أن الربا الذي نزل بالقرآن تحريمه : هو أن يأخذ صاحب الدين لتأخير دينه بعد حلوله عوضاً عينياً أو عرضاً ، وهو معنى قول العرب : إما أن تربي وإما أن تقضي ، وأجمع أهل العلم على تحريمهما »[٢] .

ونقل النووي رحمه الله تعالى إجماع المسلمين على تحريم الربا ، وأنه من الكبائر ، وقيل : إنه محرم في جميع الشرائع[٣] وخاصة اشتراط الاتفاق على التعويض بتقدير مسبق .

أساس الخلاف في العقوبة بالتعويض على المدين المماطل :

اتفق العلماء على جواز العقوبة على المدين المماطل بالتوبيخ والحبس ؛ لأنه ظالم بنص الحديثين السابقين « مطل الغني ظلم » « لي الواجد يحل عرضه وعقوبته »[٤] كما يجوز معاقبته بأخذ ماله ، وبيع أملاكه ، والحجر عليه ، وغير ذلك مما ذكرناه سابقاً .

ولكن اختلف العلماء في عقوبة التعزير بالتعويض عن الضرر ، وإن

---

(١) أحكام القرآن ، الجصاص ١/ ٤٦٧ .

(٢) الكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٣٣ عن الشرط الجزائي ، شبير ، ص ٢٧٢ .

(٣) المجموع ٩/ ٤٤٢ ، وانظر : المهذب ٣/ ٥٨ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ١٥٠ ، ١٥٢ .

(٤) سبق بيان هذين الحديثين .

أساس الاختلاف يرجع إلى اختلاف العلماء في التعويض المقرر على المدين المماطل ، هل يعتبر رباً أم لا يعتبر ، فمن اعتبره ربا منعه وحرمه ، ومن لم يعتبره رباً أجازه . كما يرجع أساس الاختلاف إلى مبدأ آخر ، وهو هل يجوز شرعاً التعزير بأخذ المال ؟ وهذا موضوع كبير ، ومسألة دقيقة ، وكتبت فيها بحوث ودراسات عدة ، وخاصة في عصرنا الحاضر ، ونذكرها باختصار شديد . واختلف الفقهاء فيها على قولين :

القول الأول : عدم مشروعية التعزير بأخذ المال:

ذهب جمهور الفقهاء وكثير من العلماء المعاصرين إلى القول بعدم جواز التعزير بأخذ المال ، وأن العقوبات التعزيرية بالمال غير مشروعة ، لأنها تؤدي إلى تسلط الظلمة على أموال الناس بالباطل ، وذلك فساد عريض ، وأن العلماء فسروا حديث « يحل عرضه وعقوبته » بالحبس والتعنيف والتوبيخ ، ولم يقل واحد منهم بالتعزير بأخذ المال ، وأن قضاة الإسلام لم يعزروا بأخذ المال في تاريخ القضاء الإسلامي ، ولم يثبت ذلك في النصوص الشرعية[١] .

القول الثاني : جواز التعزير بأخذ المال:

ذهب بعض المحققين القدامى، وكثير من العلماء المعاصرين، والباحثين في الدراسات الإسلامية إلى جواز التعزير بأخذ المال في بعض الأحوال ، مستأنسين ببعض الأحاديث وأحداث الصدر الأول دليلاً على الجواز[٢] .

---

(١) مجمع الأنهر ١/٦٠٩ ، حاشية ابن عابدين ٣/٢٤٦ ، فتح القدير ٤/٢١٢ ، تبيين الحقائق ٢/٢٠٨ ، تبصرة الحكام ٢/٢٦١ ، نهاية المحتاج ٨/١٨ ، المهذب ٣/٢٤٤ ، ٥/٤٦٢ ، الروضة ٤/١٣٨ ، ١٠/١٧٦ ، مغني المحتاج ٤/١٩٢ ، وما بعدها ، كشاف القناع ٦/ ١٢٤ ، مطالب أولي النهى ٦/ ٢٢٤ .

(٢) مطالب أولي النهى ٦/٢٢٦ ، أعلام الموقعين ٢/٩٨ ، الطرق الحكمية ص ٢٦٦ ، =

منها : منع النبي ﷺ الغال من الغنيمة من سهمه ، وحرق متاعه ، وأضعف النبي ﷺ الغرم على كاتم الضالة على صاحبها ، وأمر رسول الله ﷺ بكسر دنان الخمر ، وأمر ﷺ ابن عمر رضي الله عنهما أن يحرق الثوبين المعصفرين ففعل ، وعزم عليه الصلاة والسلام على تحريق بيوت المتخلفين عن صلاة الجماعة ، وإباحته ﷺ سلب الذي يصطاد في المدينة لمن وجده ، وأخذ شطر مانع الزكاة .

ومنها : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حرق حانوت الخمار بما فيه ، وصادر عمر رضي الله عنه أموال بعض ولاته عندما اكتسبوا أموالاً بجاه الولاية ، وأغرم عمر رضي الله عنه حاطب بن أبي بلتعة ضعف ثمن الناقة التي سرقها رقيقه من رجل من مزينة ، وتحريق عمر رضي الله عنه قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب فيه عن الرعية .

ومنها أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه حرق مكان الخمر الذي يباع فيه ، وحرق علي رضي الله عنه طعام رجل حبسه ليغلي به السعر ، إلى غير ذلك من الشواهد التي تجيز التغريم كعقوبة تعزيرية(١) .

وذكر ابن القيم رحمه الله أن العلماء اختلفوا في العقوبة المالية ، وهل الحكم بالأخذ بها محكم وباق أم هو منسوخ ؟ فقال : « اختلف الفقهاء فيه هل حكمه منسوخ أو ثابت ؟ والصواب أنه يختلف باختلاف المصالح ، ويرجع فيه إلى اجتهاد الأئمة في كل زمان ومكان حسب المصلحة ، إذ لا دليل على النسخ ، وقد فعله الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من الأئمة(٢) .

= زاد المعاد ٢/ ٦٦ وما بعدها .

(١) ضوابط الملكية ، للدكتور عدنان التركماني ص ١٩٩ .

(٢) أعلام الموقعين ٢/ ٩٨ .

وقال ابن القيم رحمه الله تعالى أيضاً : « وأما التعزير بالعقوبات المالية فمشروع أيضاً في مواضع مخصوصة في مذهب مالك وأحمد وأحد قولي الشافعي »[١] .

وحكى الشوكاني أن ذلك مذهب آل البيت بلا خلاف بينهم ، وهو مروي أيضاً عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة رحمه الله[٢] .

ونقل ابن القيم رحمه الله تعالى عن شيخه شيخ الإسلام ابن تيمية مجموعة أمثلة للعقوبة المالية ، وجمعها الشيخ بكر أبو زيد في كتابه « الحدود والتعزيرات » وخرج الأحاديث والآثار فيها[٣] .

وأفتى شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله بتعزير المدين المماطل عامة ، فأجاب عن سؤال حكم تعزير شخص استدان من الناس أموالاً ، وامتنع عن الوفاء مع القدرة على ذلك ، فقال : « وقد قال النبي ﷺ في الحديث المتفق عليه في الصحيحين : « مطل الغني ظلم »[٤] والظالم مستوجب العقوبة ، وفي السند عن النبي ﷺ : « لي الواجد يحل عرضه وعقوبته »[٥] ، واللي : المطل ، والواجد : القادر ، فقد أباح النبي ﷺ من القادر المماطل عرضه ، وقد اتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة »[٦] .

---

(١) الطرق الحكمية ص ٢٦٦ .

(٢) نيل الأوطار ٤/١٣٩ .

(٣) الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، للشيخ بكر أبو زيد ص ٤٩٦ ـ ٤٩٨ ، عن بحث ابن منيع ص ٢٢٣ .

(٤) هذا الحديث سبق بيانه .

(٥) هذا الحديث سبق بيانه .

(٦) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٠/٢٣ ، وانظر : الإسلام عقيدة وشريعة ، شلتوت ص ٢٩٤ ط بدار الشروق .

وقال الأستاذ عبد القادر عودة : « من المسلم به أن الشريعة عاقبت على بعض الجرائم التعزيرية بعقوبة الغرامة » وذكر بعض الأمثلة السابقة[١] .

ورجح الشيخ ابن منيع القول بالتعزير بأخذ المال ، لأنها الأجدى من غيرها ، ولأن الحبس والجلد لا يحقق الغاية من العقاب ، فقال : « ونظراً إلى أن عقوبة الحبس والجلد مما أجمع علماء الإسلام على اعتبارها والأخذ بها ، وحيث إن المظلوم بمطل حقه لا ينتفع بهذه العقوبة بقدر انتفاعه من تعويضه عما حصل عليه من نقص وضرر إزاء مطله حقه ، فإننا نحصر بحثنا في العقوبة المالية لكونها مثار اختلاف بين العلماء ، ولأن الأخذ بها يوجب الردع والزجر واحترام الحقوق ، ثم يقول : « ومما تقدم يتضح أن العقوبة بالمال أمر مشروع . . . »[٢] .

وأيد كثير من العلماء الأخذ بالتعزير بأخذ المال ، وهو ما يجري عليه العمل اليوم في جميع دول العالم بإقرار الغرامة المالية ، مع ضبطها ، والاحتراز من تسلط الظالمين عليها ، وتسليمها للمحكوم له ، أو إيداعها في خزينة الدولة بإيصالات رسمية ، وتتفق مع الروح المادية السائدة بين الناس ، وتأثير المال على فكرهم وحياتهم ، وهو ما أرى ترجيح الأخذ به .

ولذلك كانت مسألة التعزير بأخذ المال هي أساس الاختلاف في الحكم على المدين المماطل بالتعويض عن الضرر الذي ترتب على تأخير السداد والوفاء ، فمن أقر ذلك حدده بأن يكون عن طريق القضاء ، والاستعانة بأهل الخبرة ، مع عدم الاشتراط المسبق عليه أو الاتفاق بين

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ، المستشار عبد القادر عودة ١/ ٧٠٥ .

(٢) بحث الشيخ ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٢٣ ، ٢٣٨ .

الطرفين ، ومن أنكر التعزير بأخذ المال منع الحكم بالتعويض على المدين المماطل ، مع أدلة أخرى لكل فريق ، كما سنبين ذلك إن شاء الله تعالى[١] .

آراء العلماء في التعويض كعقوبة :

اختلف علماء الفقه الإسلامي المعاصرون في العقوبة التعزيرية بالتعويض عن المدين المماطل على قولين :

القول الأول : مشروعية التعويض :

ذهب فريق من علماء العصر إلى مشروعية التعويض كعقوبة قضائية

---

(١) تفرق القوانين الوضعية بين مصطلح الغرامة في القانون الجنائي كعقوبة ، وبين مصطلح التعويض في القانون المدني كتعويض عن الضرر ، ويستخدم علماء الشريعة كلمة التعويض أو الضمان لجبر الأضرار التي تلحق الشخص ، كما يقر القانون الوضعي نوعين من التعويض ، الأول : التعويض عن التأخير ، ويسمى فوائد التأخير المرتبطة بمجرد التأخير عن الوفاء بالالتزام ولو لم ينتج عنه ضرر ، والنوع الثاني : التعويض عن الضرر الذي يقدره القاضي ويصدر فيه حكماً عما لحق بالدائن من خسارة ، وما فاته من كسب معاً كنتيجة لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به ، وقد يكون التعويض عن الضرر متفقاً عليه ، ويسمى التعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي . واستعملت بعض المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية مصطلح « غرامة التأخير » ثم شاع استعمال مصطلح « التعويض » في الاستخدام الفقهي لجبر الأضرار التي تحيق بالدائن والمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية بسبب مماطلة المدين في الوفاء بالتزاماته المالية والتعاقدية .

انظر تفصيل ذلك في كتاب : أساسيات العمل المصرفي ص ٥١ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٥ ، الفوائد التأخيرية ص ٢١١ ، ٢١٢ ، وأقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي غرامة التأخير على المقاولين بسبب تأخرهم في تنفيذ وتسليم المشاريع ، بشرط أن تكون الغرامة معادلة للضرر الفعلي أو أقل ، فإن كانت أكثر يعاد الفرق إلى أصحاب تلك المبالغ ، ويترك تقدير ذلك إلى المختصين في الإدارة ، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٣٩ فتوى رقم ٤٥٥ .

تعزيرية للمدين المماطل القادر على الوفاء ، وقال كثير منهم أكثر من ذلك ، فقالوا بمشروعية الاتفاق مسبقاً على مبدأ التعويض عند التأخير كشرط جزائي ، وأجاز بعضهم الاتفاق مسبقاً على مقدار التعويض على أن يدفع صدقة للفقراء ، أو يتصدق به في جهات البر ، وغير ذلك من الوسائل السابقة المختلف فيها في معالجة المماطلة ، فمن قال بمشروعية واحدة منها أو أكثر فإنه يقول بالتعويض كعقوبة تعزيرية علىٰ المدين المماطل ، وهذه بعض آرائهم :

قال أستاذنا العلامة الشيخ مصطفى الزرقا : « مبدأ تعويض الدائن عن ضرره نتيجة تأخير المدين في موعده مبدأ مقبول ، ولا يوجد في نصوص الشريعة وأصولها ومقاصدها ما يتنافى معه ، بل العكس ، يوجد ما يؤيده ، واستحقاق هذا التعويض على المدين مشروط بأن لا يكون له معذرة شرعية في هذا التأخير ، بل يكون مليئاً مماطلاً يستحق الوصف بأنه ظالم غاصب »[١] .

وعقب الشيخ ابن منيع على ذلك فقال : « ومع اتفاقي مع فضيلته في النتيجة ، إلا أنني أرى أن العقوبة المالية تعزيرية وليست تعويضاً »[٢] .
وقال الأستاذ الدكتور الصديق الضرير : « يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل في الأداء ، وهو قادر على الوفاء ، بتعويض الدائن عن ضرره الناشىء عن تأخير المدين في الوفاء دون عذر مشروع ، لأن مثل هذا المدين ظالم ، قال فيه الرسول ﷺ : « مَطْل الغني ظلم » فيكون حاله كحالة الغصب التي قرر الفقهاء فيها تضمين الغاصب منافع الأعيان

(١) بحث : هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل ، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ص ٩٧ .
(٢) بحوث في الاقتصاد الإسلامي ص ٤٢٦ ، وأرى أن الخلاف لفظي .

المغصوبة ، علاوة على رد الأصل ، هذا رأي الأغلبية »[١] .

وقال الدكتور الضرير في فتوى له عن « فرض غرامات تأخير في عمليات المرابحة الشرعية التي تتجاوز فتراتها الزمنية المحددة والمتفق عليها في العقد » قال :

١ـ لا يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين على أن يدفع له مبلغاً محدداً أو نسبة من الدين الذي عليه في حالة تأخره عن الوفاء عن المدة المحددة . (وهذه الفقرة تدخل في الأمر المتفق عليه سابقاً) .

٢ـ يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين على أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر مادياً وفعلياً ، وأن يكون العميل موسراً ومماطلاً . . . ، ولا مانع أن يتضمن عقد البيع الذي يكون فيه الثمن مؤجلاً ـ نصاً يلزم العميل بالتعويض ـ ، ولا مانع أيضاً من أن يتضمن العقد نصاً يجعل للبنك الحق في الإعلان في الصحف في حالة مماطلة العميل بأن عميله الفلاني مماطل . . . » . وسند هذين الحكمين . . . .

٣ـ لا يجوز أن يطالب البنك المدين المعسر بتعويض . . . وهذا متفق عليه كما مر في إنظار المدين المعسر .

٤ـ ينبغي أن يتخذ البنك كل الاحتياطات الممكنة التي تمنع العميل من المماطلة . . . »[٢] .

وبحث الموضوع الشيخ ابن منيع بتوسع ، وخلص إلى القول بجوازه ، فقال : « ومما تقدم يظهر لنا القول بجواز الحكم على

---

(١) فتوى له على سؤال موجه من بنك البركة ، وتعقيبه على مقال الشيخ مصطفى الزرقا في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي عدد ١ مجلد ٣ ص ١١٢ .

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ ـ ٢٣٩ .

المماطل ، وهو قادر على الوفاء بضمان ما ينقص على الدائن بسبب مماطلته وليّه ، وإن تضمن عقد الالتزام بالحق شرطاً جزائياً لقاء المماطلة والليّ بقدر فوات المنفعة فهو شرط صحيح واجب الوفاء »[١] .

وصدر عن هيئة الرقابة والفتوى بدار المال الإسلامي فتوى بجواز الأخذ بالعقوبة المالية على المماطل الواجد ، وعلى هذه الفتوى عمل دار المال الإسلامي في جميع مجموعاتها ، وهو فتوى ندوة البركة الثالثة[٢] .

وصدر عن مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي القرار الثامن لعام ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م بشأن فرض غرامة جزائية على المدين بسبب تأخره عن سداد الدَّين في المدة المحددة بينهما ، فقرر بالإجماع : إن الدائن إذا شرط على المدين أو فرض عليه أن يدفع له مبلغاً من المال غرامة مالية جزائية محددة أو بنسبة معينة إذا تأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما ، فهو شرط أو قرض باطل ، ولا يجب الوفاء به ، بل ولا يحل سواء كان الشارط هو المصرف أو غيره ، لأن هذا بعينه ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه[٣] ، فقد منع القرار اشتراط المبلغ من المال أو الغرامة المالية ، أو النسبة المعينة ، ولكنه لم يمنع الغرامة التعزيرية ؛ ولذلك علق الشيخ ابن منيع على هذا القرار مع بيان رأيه الصريح فقال : « أما غرامة المطل واللَيّ فهي عقوبة تعزيرية يحكم بها على المماطل لقاء ظلمه وعدوانه واغتصابه حق دائنه بمطله إياه ،

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٣ ، وانظر : الديون المتعثرة ، البعلي ص ٤٨ .

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤١ ، بحوث في الاقتصاد الإسلامي ص ٤٢٦ ، ندوة البركة الثالثة رقم ٣/ ٢ ص ٥٥ .

(٣) القرار رقم ٨ الدورة ١١ بمكة المكرمة ، ١٣ رجب ١٤٠٩هـ ـ ٢٩/ ٢/ ١٩٨٩م ، وانظر : أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤٠ .

ولا يفتقر إيقاعها عليه إلى رضاه ولا إلى رغبته ولا إلى اتفاق مع دائنه بتقدير هذه العقوبة »[١] .

وأخذ بهذا الرأي فتاوى البركة ، وفيها : « يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل في الأداء وهو قادر على الوفاء بتعويض الدائن عن ضرره الناشىء عن تأخر المدين في الوفاء دون عذر مشروع على سبيل الغرامة الجزائية ، استناداً لمبدأ المصالح المرسلة على أن تصرف الحصيلة في وجوه البر المشروعة ، هذا رأي الأغلبية » .[٢] ، ورأى أحد الفقهاء المشاركين في ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي أن يتم تحديد مقدارها عن طرق القضاء أو التحكيم ، فبينما رأى أحد الفقهاء منع الاشتراط ، ولكن يستحق الدائن التعويض عن الضرر ، ويتم تحديد مقداره عن طريق التحكيم »[٣] .

وأخذ بجواز التعويض على المدين المماطل البنك الإسلامي الأردني ، بل تساهل أكثر من ذلك بكثير ، فأجاز اشتراط ذلك في عقوده ، فوضع في العقد شرطاً يبيح ذلك ، ونصه : « يشترط في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا إلى البنك ، وامتناعنا عن الوفاء ، ورغم يسرنا بحق البنك ، أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشىء ، أو متعلق بواقعة امتناعنا عن الوفاء في مدة المماطلة ، وفي حالة عدم اتفاقنا مع البنك على تقدير الضرر تحال مطالبة البنك إلى التحكيم. . . ، ويكون للبنك الحق في المطالبة بمقدار الضرر. . . »[٤] ، وأقر ذلك الشيخ

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤١ ، بحوث في الاقتصاد الإسلامي ص ٤٢٦ .

(٢) ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامي ص ٥٥ فتوى ٣/ ٢ .

(٣) ندوة البركة الثانية عشر للاقتصاد الإسلامي ص ٢٠٩ فتوى ١٢/ ٨ .

(٤) فتاوى البنك الإسلامي الأردني ، الفتوى رقم ٩٩٣ .

عبد الحميد السائح المراقب الشرعي للبنك الإسلامي الأردني[١] .

وأقر الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان التعويض على المدين المماطل إن لم يشترط مبلغ معين من المال ، وأقر ذلك أن شرط التعويض عامة كشرط جزائي ، فقال : « مادام الشرط الجزائي يشبه العربون فإنه يكون جائزاً وصحيحاً مثله ، بالقياس عليه ، وعلى هذا يكون الشرط الجزائي شرطاً صحيحاً في رأي الجمهور من الفقهاء ، وهذا الرأي في نظري هو الذي يتفق مع روح الشريعة ومقاصدها العامة التي رفعت عن الناس الضرر والضرار ، وأوجبت عليهم الوفاء بكل ما يلتزمون ، مادام الأمر الذي التزموا به لا يخالف حكم الله ، ولا ينافي ما تقرر في شرعه . . » ثم قال : « وإذا كان الشارع الحكيم قد شرع الحبس ، وهو إكراه بدني على التنفيذ جزاء على عدم الوفاء بالالتزام زجراً للمتلاعبين بالنقود ، وضماناً لمصالح الناس ، فهل يقال : إنه يبيح الجزاء المالي « الشرط الجزائي » بدلاً من الحبس والعقاب البدني عندما يصبح غير مؤد لما قصد به ، خصوصاً وقد أصبح الناس لا يبالون في العقاب البدني ، وأنه لا يزجرهم إلا العقاب المالي غالباً »[٢] .

وقال الدكتور السالوس : « وبعض المصارف الإسلامية ، وهي ليست قليلة ، استحدثت إلزام المدين المماطل دفع تعويض عن الضرر الذي ألحقه بالمصرف نتيجة مماطلته ، وحجز المال عن الاستثمار وتحقيق الربح »[٣] .

---

(١) المرجع السابق ، وانظر : أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٣ ـ ٢٧٤ .
(٢) الشرط الجزائي ، للدكتور زكي الدين شعبان ، مجلة الحقوق ، والشريعة ص ١٤٠ .
(٣) البيع بالتقسيط ، للدكتور علي السالوس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٢ .

وصدرت الفتوى بجواز أخذ هذه العقوبة المالية في هيئة الفتوى بشركة الراجحي المصرفية ، وفيهم مجموعة من العلماء الأفاضل ، منهم المشايخ عبد الله بن عقيل ، وعبد الله البسام ، وصالح الحصين ، ويوسف القرضاوي ، ومصطفى الزرقا وغيرهم[١] .

وأخذ بهذا الرأي الأستاذ الدكتور عبد الحميد البعلي ، وقرر عقوبة المدين الغني المماطل مع تضمينه ما أصاب الدائن من ضرر المماطلة[٢] .

حالات الحكم بالتعويض على المدين المماطل :

تتعدد الحالات التي قال بها العلماء في مشروعية الحكم بالتعويض على المدين المماطل لوقوع الضرر عن التأخر بوفاء الدين وسداده ، وبعض الحالات متفق عليها عند القائلين بمشروعية ذلك ، وبعضها مختلف فيها ، وانفرد بها بعض العلماء أو جهات الفتوى أو المؤسسات ، لذلك نذكر باختصار الحالات :

١ ـ القرض

وذلك بالحكم على المدين المقترض المماطل ، ويشمل صورتين :

الصورة الأولى : حالة اشتراط التعويض مسبقاً عليه عند مجرد وقوع المماطلة ، وصرح بذلك الشيخ الدكتور الصديق الضرير ، فقال : « يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين على أن يدفع له تعويضاً عن

---

(١) بحوث في الاقتصاد الإسلامي ص ٤٢٧ ، وانظر : قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي ١/ ٨ ، ٢٣٦ .

(٢) أساسيات العمل المصرفي له ص ٥٦ ، الاستثمار والرقابة الشرعية له ص ١٤١ .

الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء »[١] .

الصورة الثانية : حالة عدم الاشتراط المسبق ، ورفع الأمر للقضاء عند وقوع المماطلة ، للحكم على المدين المماطل بالتعويض أو بالعقوبة المالية التعزيرية .

٢ـ البيع :

وذلك بالحكم على المشتري المدين بالثمن في صورتين ، الأولى : أن يكون الثمن حالاً ، والثانية : أن يكون الثمن مؤجلاً أو مقسطاً ، وذلك في رأي بعض العلماء ، ومنع ذلك مجمع الفقه الإسلامي بجدة في الصورتين ، وقال في قراره رقم ٥١ (٦/٢) : « إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط ، لأن ذلك ربا محرم »[٢] .

٣ـ الكفالة :

إذا تم توثيق الدين بالكفالة أو الرهن ، فالكفيل غارم ، والرهن توثيق للدين بعين ، فمتى حصل المطل من المدين فالرهن مهيأ لبيعه والوفاء من ثمنه ، والكفيل قد يكون ذا ملاءة بماله واعتباره فيلتزم بالوفاء ، فإن كان الكفيل مماطلاً بدون حق كالمدين المماطل فيرجع في توقيع العقوبة بالتعويض على الكفيل ، كتوقيعها على المدين ، لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة ، وللدائن مطالبة أيهما شاء[٣] .

---

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ ، ولم يوافق على ذلك مجمع الفقه الإسلامي بجدة فجاء في قراره رقم ٥١ « لايجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء» (مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٦ ج ١ ص ١٩٣ ، العدد ٧ ج ٢ ص ٩).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٦ ح ١ ص ١٩٣ ، والعدد ٧ ج ٢ ص ٩ .

(٣) بحث الشيخ ابن منيع في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤٢ .

٤ـ المقاولات والتعهدات :

إذا وقع تأخير في عقود المقاولات والتعهدات ، أو حصل عدم تنفيذ أصلاً ، وترتب على ذلك ضرر على الدائن ، فيمكن الحكم والعقوبة التعزيرية بالتعويض على المدين المقاول أو المتعهد ، كما سبق في صور الشرط الجزائي .

ويمكن شمول التعويض غير ذلك كالمهر ، والأجرة ، وغرامة المتلفات ، وغيرها .

القول الثاني : منع التعويض :

ذهب فريق آخر من علماء العصر إلى منع الحكم بالتعويض كعقوبة تعزيرية على المدين المماطل عن الضرر الذي ألحقه بالدائن بتأخر الوفاء أو السداد في الوقت المحدد ، وحرم بعضهم ذلك في جميع الحالات والصور والوسائل التي سبق بيان الاختلاف فيها في معالجة المماطلة ، وقال بعضهم بتحريم ذلك في بعض الحالات .

فقال الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان بتحريم التعويض إن كان الشرط الجزائي وقع على دفع مبلغ من المال جزاء التأخير ، ويكون ذلك رباً محرماً ، فقال : « وتصوير الربا الذي حرمه الله على هذا الوجه يدخل فيه ـ بلا ريب ـ الفائدة التي يأخذها الدائن في مقابل التأخير في دفع ثمن المبيع الذي لم يدفعه المشتري عند حلوله ، وهي ما أجازها القانون الوضعي، وعرفت فيه بفائدة التعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام»[(١)] .

وقال الأستاذ الدكتور نزيه حماد : « أما اتجاه بعض الباحثين المعاصرين إلى القول بمشروعية الحكم على المدين المماطل بالغرامة المالية جزاء مطله . . . ، فليس بسديد » ثم قال : « وما التعويض المالي

---

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٣٧ .

للدائن في هذا الرأي إلا فائدة ربوية مهما اختلفت التسميات ، واختلفت مقاييس التقدير ، ولا يحل استبدال التعويض الربوي المستقى من النظام الرأسمالي بالمؤيدات الشرعية التي نص عليها الفقهاء »[١] . وكتب بحثاً للتعقيب على رأي الأستاذ مصطفى الزرقا الذي قال فيه « أنه يجوز الحكم على المدين المليء المماطل بتعويض مالي يدفعه للدائن مقابل ما فوته عليه من منافع بسبب تأخير الوفاء » وفند حججه وأدلته ، وبدأ بحثه بقوله « إن من جملة ما يقتضي تحريم الربا في الشريعة الإسلامية عدم جواز الاتفاق بين الدائن والمدين على زيادة الدين مقابل تأخير الوفاء » ثم قال عن الرأي المجيز : «ونظراً لبطلان هذا الرأي شرعاً لضعف الأساس الذي ارتكز عليه، وفساد الاجتهاد الذي نحى إليه فقد عنيت بتفنيد مقولته »[٢] .

وقال بعدم جواز هذا التعويض الدكتور رفيق المصري المختص بالاقتصاد الإسلامي ، وعقب على بحث الأستاذ الزرقا القائل بالجواز ، وقال : « إن هذه الاقتراحات أخشى أن تتخذ ذريعة في التطبيق العملي إلى الربا ، فتصبح الفائدة الممنوعة نظرياً تمارس عملياً باسم العقوبة (جزاء التأخير) وينتهي الفرق إلى فرق في الصور والتخريجات فحسب ، وأرى أن هذا الاقتراح من جنس اقتراحات اخرى عصرية مماثلة تحوم حول الحمى ، وربما تؤول إلى الدخول من النوافذ بعد أن أقفل الباب ، حتى إذا ما كثرت النوافذ الشرعية رجا بعضنا على الأقل العودة إلى الدخول من الباب الرسمي »[٣] .

---

(١) منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل ، للدكتور نزيه حماد ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ص ٢٢ـ٢٣ .

(٢) دراسات في أصول المداينات ، للدكتور نزيه حماد ، ص ٢٨٥ .

(٣) مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز ، جدة المجلد ٢ العدد ٢ ص١٥٤ .

وقال الدكتور محمد عثمان شبير : « يتبين لي أن الراجح عدم جواز التعويض عن ضرر التأخير في الديون » ثم قال : « يتبين أن التعويض عن ضرر التأخير في الديون لا يجوز شرعاً إذا حصل عليه الدائن باشتراط أو وعد أو عرف ، لأنه زيادة مشروطة في قرض أو سلف »[١] .

وعقب الشيخ ابن منيع على هذا الرأي فقال : « وتعليقي على هذه النتيجة من فضيلته تأييده في أن التعويض عن ضرر التأخير في الأداء إذا كان نتيجة شرط فهو ربا ، ولكن إذا كان التعويض نتيجة حكم عليه بالغرامة ، والعقوبة المالية ، بعد ثبوت المطل من غير أن يكون ذلك إنفاذاً لشرط أو وعد في عقد الالتزام ، أرى أن هذا ليس من قبيل الربا ، وإنما هو من قبيل العقوبة المنصوص على جواز الحكم بها على المماطل »[٢] .

وقال الدكتور السالوس عن العقوبة التعزيرية بأخذ المال من المدين المماطل : « إذا لم يكن هذا التصرف مشروعاً ، وأظنه غير مشروع ، فهل نجد عند مجمعكم الموقر حلاً لمشكلة الأموال الضخمة التي يستحلها الأغنياء القادرون المماطلون ؟ »[٣] .

وأخذ بيت التمويل الكويتي بعدم جواز التعويض على المدين المماطل ، فجاء في الفتوى رقم ٩٣٢ : « لا يجوز أخذ أي زيادة على الدين مقابل مماطلة المدين ، ولو كان مماطلاً عن عمد وغنى ، تفادياً من الوقوع في ربا النسيئة ، وعلى الإدارة أن ترفع دعوى على المماطل ، وتتخذ كل الإجراءات التي تصون حقها ، ولو كانت الشريعة مطبقة قانوناً لوجب على القاضي أن يؤدب هذا المماطل بما يراه كافياً لزجره وزجر

---

(١) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٨٢ .

(٢) بحوث في الاقتصاد الإسلامي ، للشيخ ابن منيع ، ص ٤٢٥ .

(٣) البيع بالتقسيط ، السالوس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٥ .

أمثاله من المماطلين ، ولو بالعقوبة المالية التي تصرف بمصارفها الشرعية ، ولا يأخذها الدائن »[١] .

أدلة جواز التعويض على المدين :

استدل القائلون بجواز الحكم على المدين المماطل بعقوبة تعزيرية بالتعويض عن الضرر ؛ الذي نشأ بسبب التأخير عن الوفاء في الوقت المحدد ، بأدلة كثيرة .

أولاً : السنة :

استدل القائلون بالجواز بعدة أحاديث من السنة ، أهمها أربعة :

١ـ أخرج البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « مطل الغني ظلم »[٢] .

فالمماطلة ظلم يجب رفعه ، ويجب شرعاً معاقبة الظالم ، وليس له في الشرع عقوبة مقدرة ، فكانت عقوبته تعزيرية ، ومن العقوبات التعزيرية أخذ المال من المحكوم عليه ، وإعطاؤه للمحكوم له وهو الدائن وصاحب الحق أو لجهة بر .

٢ـ أخرج أصحاب السنن وغيرهم عن عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته »[٣] .

---

(١) من فتاوى بيت التمويل الكويتي ، السؤال ٩٣٢ وهو رسالة من المراقب الشرعي أمين هيئة الفتوى لبنك دبي الإسلامي ، والسؤال رقم ٩١٣ ، وانظر : الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٦٧ فتوى ٤٨٤ ، ١/ ٤٨٢ فتوى رقم ٥٠١ ، ١/ ٤٩٩ فتوى رقم ٥٢٠ .

(٢) هذا الحديث سبق بيانه ، وانظر : فتاوى ندوة البركة الثالثة رقم ٣/ ٢ ص ٥٥ .

(٣) هذا الحديث رواه أحمد وأصحاب السنن إلا الترمذي ، ورواه البيهقي والحاكم ، وابن حبان وصححه ، وعلقه البخاري ، وقال في الفتح : إسناده حسن ، وسبق بيانه .

فالحديث صريح في الظلم الواقع باللي والمطل ، وأنه سبب لحل عرضه باللوم وغيره ، ويستوجب عقوبته تعزيراً بالحبس ، والحجز على ماله ، وبيع أملاكه ، وأخذ التعويض منه ، وإن تفسير بعض العلماء العقوبة بالحبس ليس مرفوعاً إلى النبي ﷺ ، وإنما هو لمجرد التمثيل ، لأن الهدف من العقوبة الزجر والردع بما يناسب المحكوم عليه ، ومن ذلك التعويض عن الضرر المترتب على الجناية المستوجبة للعقوبة ، وحل العرض يشمل ما يسمى في وقتنا الحاضر التشهير بالمماطل في الأسواق التجارية وغيرها لبيان سوء معاملته والتحذير من التعامل معه مما يلحق الضرر وسوء السمعة به وبتجارته ، كما أن العقوبة تتنوع ، وتشمل إلزامه بدفع الحق لصاحبه وفرض عقوبة زاجرة ورادعة له كالحبس والجلد والغرامة المالية ، وأن الحبس أو الجلد الذي أجمع الفقهاء على الأخذ به لا ينتفع به المظلوم بقدر انتفاعه من التعويض الذي يحصل عليه عن الضرر ومطل الحق ، وقال كثير من العلماء بمشروعية التعزير بأخذ المال كما سبق فيصبح طريقاً قويماً ، وعقاباً رادعاً وزاجراً ، ويتناسب مع جنس الجناية ، ويترك أثره الفعال في الحياة المادية التي يحرص عليها المماطلون فيردعهم ويزجرهم عن العودة إلى المطل واللي[١] .

٣ـ روى الإمام أحمد وابن ماجه وغيرهما عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لا ضرر ولا ضرار »[٢] .

وإن المطل في تأخير المدين للوفاء بالدين في موعده يلحق بالدائن ،

---

(١) فتح الباري ٤/٤٦٦ ، سبل السلام ٣/٣٤ ، الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٥ ، الاستثمار والرقابة الشرعية ، البعلي ص ١٤٢ ، بحث ابن منيع ص ٢٢٠ وما بعدها ، البيع بالتقسيط ، السالوس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٤ .

(٢) هذا الحديث سبق بيانه .

والمصارف ، والمؤسسات ، ضرراً ، وهو حرمانها من منافع المال واستثماره في مدة التأخير ، ويعطل كثيراً من مشاريعها وأعمالها ، مما يوقع بها الضرر ، والضرر لا يقره الشرع مطلقاً ، ويحظر وقوعه ، فإن وقع وجب إزالته حسب القاعدة الفقهية « الضرر يزال » (المجلة/ ٢٠) ، ويزال ضرر الحرمان من المنافع بالتعويض عنها .

واحتج كثير من القائلين بمشروعية التعويض على المدين المماطل بهذا الحديث ، وقال الأستاذ الزرقا : « وإن معاقبة المدين المماطل (بعقوبة جسدية كالحبس والتوبيخ) جزاء تأخره في الوفاء لا يزيل الضرر الذي لحق الدائن ، بخلاف التعويض المالي ، فهو وحده الذي يزيل الضرر عنه »[١] .

وقال الشيخ ابن منيع : « وحيث إن المظلوم بمطل حقه لا ينتفع بهذه العقوبة (الحبس والجلد) بقدر انتفاعه من تعويضه عما حصل عليه من نقص وضرر إزاء مطل حقه ، فإننا نحصر بحثنا في العقوبة المالية »[٢] .

وقال الدكتور السالوس : « وإن الغني المماطل أوقع الضرر بالمصرف ، فلولا مماطلته لضم هذا لباقي الأموال المستثمرة »[٣] .

فإزالة الضرر مطلوب شرعاً ، ويكون الجزاء من جنس الجناية ، وبما يحقق الردع والزجر ، وينطبق ذلك عن طريق التعويض وغيره من العقوبات التعزيرية[٤] .

---

(١) بحث هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض ، للزرقا ، في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ص ٩٤ .

(٢) بحث الشيخ ابن منيع في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٢٣ .

(٣) البيع بالتقسيط ، للسالوس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ، العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٢ .

(٤) دراسات في أصول المداينات ، حماد ص ٢٩١ ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص=

٤ـ روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً » وفي رواية « على شروطهم » وفي رواية « المؤمنون عند شروطهم »[١] .

فالأصل في الشروط الصحة واللزوم ، ويقع الشرط عند العقد ، وقد قبل به الطرفان لقول عمر رضي الله عنه : « مقاطع الحقوق عند الشروط »[٢] .

واحتج بهذا الحديث من قال بمشروعية اشتراط التعويض عند العقد ، وأن اشتراط التعويض عن الضرر الذي يلحق الدائن من المدين المماطل شرط صحيح لازم ، لأنه يتفق مع قواعد العدالة في الشريعة ، ولم يرد نهي عنه بخصوصه ، وقال الشيخ السايح في فتواه للبنك الإسلامي الأردني : « وعليه فإن وضع الشرط بالصيغة المذكورة أعلاه (بالتعويض عن التأخير) بعد اتفاق الطرفين المتعاقدين عليها يكون جائزاً شرعاً ، لأن الأصل في الشروط الصحة واللزوم ، وللحديث الشريف : المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »[٣] .

= ٢٣٩ ، الشرط الجزائي ، شبير ٢٧٥٢ ، الاستثمار والرقابة الشرعية ، البعلي ص ١٤٢ .

(١) هذا الحديث رواه البخاري معلقاً (٢/ ٧٩٤) وأبو داود (٢/ ٢٧٣) والحاكم وصححه (٢/ ٤٩) ورواه الترمذي عن عمرو بن عوف وصححه (٤/ ٥٨٤) ، ورواه الدارقطني (٣/ ٢٧) ، والبيهقي (٧/ ٢٤٩) .

(٢) هذا الأثر رواه البخاري في كتاب الشروط باب ٦ ، وفي كتاب النكاح باب ٥٢ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام باب ٩ ، ومالك في الموطأ كتاب الأقضية رقم ١٣ (فتح الباري ٦/ ١٣٧) ، المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي (١/ ٤٨٦) .

(٣) فتاوى البنك الإسلامي الأردني رقم ٩٩٣ ، وانظر : الشرط الجزائي ، شبير ، ص ٢٧٤ ، ٢٧٥ .

ثانياً : المعقول :

استدل العلماء المجوزون للتعويض على المدين المماطل بأوجه كثيرة من المعقول ، منها :

١ـ معاقبة الظالم :

إن من أخطر مراتب الظلم : التظالم بين العباد في حقوقهم المشروعة ، ومن ذلك ظلم بعضهم بعضاً في حقوقهم المالية ، سواء كان الاعتداء على المال بطريق الغصب أو النهب أو السرقة أو الغش أو الخداع أو المطل ، مع القدرة على الوفاء وتعذر الاستيفاء .

واعتبر بعض العلماء مطل الغني من ضروب اغتصاب المال ، لأن الحق المالي في حال استحقاق وفائه ، والامتناع عن سداده مع القدرة على ذلك يعتبر مغصوباً حكماً ، وما ترتب على الغصب من ضرر مادي فهو مضمون على غاصبه ، كما سيأتي .

فالمماطل ظالم يستحق العقوبة لمطله حق غيره ، وهو في نفس الوقت مستوجب ضمان ما فات على من مَطَلَه حقه من منفعة محققة أو متوقعة ، أو ما يترتب على المطل من نقص على الممطول حقه لقاء المطل .

فتأتي العقوبة المالية ضرباً من العقوبات التعزيرية يستحقها الظالم ، وأن المماطل ظالم يستوجب العقوبة وحل العرض[١] .

قال الدكتور البعلي : « فيكون من حق البنك ، وكل من له مثل هذه الحالة ـ أي حالة المماطلة بدون عذر ـ أن يعاقب العميل ، والعقوبة

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٢٦ ، فتاوى البنك الإسلامي الأردني ، رقم ٩٩٣ .

المقصودة هنا هي العقوبة المالية التي قد يشترطها البنك على العميل ابتداءً إذا ثبتت أو تأكدت مماطلته »[١] .

٢ـ التعويض عن المنافع :

قرر جمهور العلماء مشروعية التعويض عن المنافع الفائتة ، وعن المنافع المتوقع فواتها ، وقالوا بضمان كل منفعة محقق ضياعها ، كمنافع الأعضاء حال الجناية عليها ، ثم ضياعها ، كما قالوا بضمان ما غرمه محق يطالب بحقه الثابت ممن كان منه المماطلة في أدائه حتى أحوجه إلى الشكاية والتقاضي .

ونقل الشيخ ابن منيع أقوال عدد من العلماء يؤيدون ذلك ، منها ما قرره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في « الاختيارات » فقال : « ومن مَطَل صاحب الحق حقه حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك فهو الظالم المبطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد » . ومنها ما قاله المرداوي في « الإنصاف » : « ولو مَطَل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية ، فما غرمه بسبب ذلك يلزمه المماطل » وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : « لو غرم بسبب كذب عليه عند ولي الأمر رجع به على الكاذب » ومنها ما قاله الشيخ محمد بن إبراهيم مفتي السعودية « وأن العلماء نصوا على أن كل من غرم غرامة بسبب عدوان شخص آخر ، أن ذلك الشخص هو الذي يحمل تلك الغرامة »[٢] واستند أيضاً في ذلك إلى ما ورد في الفتاوى لابن تيمية رحمه الله في مسألة : « رجل عليه مال ، ولم يوفه حتى شكا رب المال وغرم عليه مالاً ، وكان الذي عليه الحق قادراً على

---

(١) الاستثمار والرقابة ، البعلي ص ١٤٢ .

(٢) بحث الشيخ ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٢٦ـ٢٢٧ .

الوفاء ، ومطل حتى أحوج مالكه إلى الشكوى ، فما غرم بسبب ذلك فهو على الظالم المماطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد »[١] .

٣ـ ضمان النقص أو المنفعة

من كان له حق على آخر مستحق الأداء ، فماطل المدين ، وهو قادر على الوفاء ، حتى تغير السعر بأن انخفض ، أو تغيرت العين موضوع الحق الواجب الأداء ، فمن منطلق العدل ، وقاعدة ضمان النقص أو المنفعة أو العين على من تسبب في فواتها ، القول بتضمين المماطل ما نقص على صاحب الحق من نقص سعر أو فوات منفعة .

ويحدد الضمان بربط قيمة الحق بسعر يوم سداده بعد ثبوت المطل مع القدرة على الوفاء ، إذا كان النقص على صاحب الحق ، وعلى المماطل النقص لصاحب الحق .

وإن مقتضى العدل والإنصاف أن يضمن المدين هذا النقص بسبب ليه ومطله ، وصاحب الحق يستحق الزيادة على حقه بقدر منفعته المتوقعة من ماله ولو كان بيده ، لأن مدينه المماطل أضر به بحرمانه من هذه الزيادة ، وهي في الحقيقة ليست زيادة ، وإنما هي ضمان نقص ، سببه المماطلة[٢] ويتفرع على ذلك ما يلي :

٤ـ ضمان نقص السعر في المغصوب :

قال بعض العلماء : لا يضمن الغاصب نقص سعر المغصوب يوم سداده عن سعره يوم غصبه ، ونقل الشيخ ابن منيع عن الشيخ سعدي رحمه الله أنه قال : « فإن الصحيح أنه يضمن نقص السعر ، وكيف يغصب

---

(١) مختصر الفتاوى ص ٣٤٦ .

(٢) بحث ابن منيع ص ٢٢٨ .

شيئاً كان يساوي ألفاً ، وكان مالكه يستطيع بيعه بالألف ، ثم نقص السعر نقصاً فاحشاً ، فصار يساوي خمسمئة ، أنه لا يضمن النقص ، فيرده كما هو ؟ والصحيح أنه يضمن نقص السعر ، وأن الغاصب يضمن نقص المغصوب بأي حال كان ، حتى لو كان النقص بالسعر ، فإن نقص السعر صفة خارجة عن العين تشبه الصفة الداخلة ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى .

ويقاس عليه عقوبة المماطل الظالم التي أقرها رسول الله ﷺ بقوله : « ليُّ الواجد يحل عرضه وعقوبته » فالمماطل في حكم الغاصب بمماطلته أداء الحق الواجب عليه »[١] . وهذا يؤدي أيضاً للتعليل الآتي :

٥ـ القياس على ضمان منافع المغصوب

إن تعويض الدائن عن ضرره الناشىء عن تأخير المدين في الوفاء دون عذر مشروع يشبه حالة الغصب التي قرر فيها جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة وغيرهم تضمين الغاصب منافع الأعيان المغصوبة علاوة على رد الأصل ، بجامع حجب المال ومنافعه ظلماً وعدواناً في الغصب وتأخير الوفاء بدون عذر بالمماطلة ، لأن منافع الدين ، وهو ما كان الدائن متوقعاً أن يجنيها من ربح إذا استثمر ماله في التجارة ، فيما لو قبضه في ميعاده ، واستثمره بالطرق المشروعة كالمضاربة ، خسرها الدائن ، فيجب أن يضمنها المدين المماطل ، ويقدر بالتعويض المالي ، وهو ما ورد في فتوى الدكتور الصديق الضرير[٢] .

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ص ٢٢٨ .

(٢) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، بحث الشيخ الزرقا ص ٩٤ ، فتاوى البركة ٣/ ٢ ، ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامي ص ٥٥ ، دراسات في أصول المداينات ، حماد ص ٢٨٨ .

أحوال ضمان المنفعة :

ويتفرع على الاستدلال بتعويض المنافع بيان أحوال ضمان المنفعة في الشريعة ، فالمنفعة مضمونة على من تسبب في ضياعها ، ولو لم تكن محققة الوقوع ، بل يكفي غلبة الظن بحصولها ، كما هو مقرر في مسألة العربون التي قررها الحنابلة ، والشرط الجزائي الذي أقرته هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بتاريخ ١٢/٨/١٣٨٤هـ ، وكلا الأمرين ضمان لمنفعة مظنونة الوجود ، غير محققة ، ومع ذلك اعتبر الضمان لتلك المنفعة أمراً مشروعاً ، ويضاف لها حالات أخرى نص عليها الفقهاء ، وهي :

أ ـ دية العضو :

فمن تسبب بجنايته على عضو إنسان معصوم، ففاتت منفعة ذلك العضو، وتعذر القصاص، فيحكم بضمان دية هذه المنفعة باتفاق الفقهاء .

ب ـ تغير سعر المغصوب :

كما سبق ، فمن غصب عيناً فحبسها عن صاحبها حتى تغير سعرها بنقص ، فقال بعض المحققين من أهل العلم بضمان هذا النقص على من تسبب في حصوله .

ج ـ الشكاية عن المماطلة :

فمن كان له حق على آخر ، فمَطَله حقه بغير عذر حتى أحوجه إلى شكايته ورفع الدعوى عليه ، فيغرم المماطل بسبب ذلك غرماً على وجه معتاد ، فكذلك يلزم المماطل بضمان ما غرمه خصمه في سبيل المطالبة بحقه ، كما صرح به شيخ الإسلام ابن تيمية والشيخ محمد بن إبراهيم رحمهما الله .

د ـ تغير السعر :

إذا ماطل المدين وتغير السعر ، فيضمن المماطل ما يترتب على الدائن من نقص في مقدار دينه بسبب تغير السعر ، أو بسبب الحرمان من إدارة هذا الدين وتقليبه في الأسواق التجارية ، فيحكم بالنقص على المماطل في سبيل الضمان ، وعقوبة له على ظلمه ومماطلته .

هـ ـ تغريم السارق :

وذلك بأن يغرم السارق ما سرقه مرتين للمسروق مما لا تتوفر فيه شروط القطع على سبيل العقوبة بالمال ، وهو رأي الإمام أحمد وابن تيمية رحمهما الله .

ويستخلص الشيخ ابن منيع من كل ذلك « أن العقوبة بالمال أمر مشروع ، وأن تمليك المعتدى عليه بالسرقة لما زاد عن حقه المسروق معتبر ، ولا تعتبر هذه الزيادة من قبيل الربا ، وإنما هي عقوبة على الجاني ، وتعويض عن منفعة تفوت بحرمان المجني عليه من الانتفاع بماله مدة بقائه في يد الجاني ، وهكذا الأمر بالنسبة لمطل الغني ولي الواجد »[١] .

٦ـ القياس على الشرط الجزائي :

سبق بيان الشرط الجزائي ، وهو أن يشترط أحد المتعاقدين تعويضاً له على العاقد الثاني الذي يخل بتأخير تنفيذ العقد ، والتعويض في الشرط الجزائي يدخل تحت مبدأ ضمان المنافع ، لأنه في مقابلة فوات المنفعة غير المحقق وقوعها ، ولكن إذا نظرنا إلى المخالفة المترتبة على تفويت فرصة اكتساب منفعة لرأينا أنها صارت أهم عائق لتفويتها ، وقال

---

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ، بحث الشيخ ابن منيع ص ٢٣٦ ـ ٢٣٨ .

المجوزون للشرط الجزائي بضمان هذه المنفعة ، مع أنها في مظنة الوقوع[١] .

٧ـ القياس على مسألة العربون

إن المشتري يبذل مبلغاً من المال مقدماً بعد تمام عقد الشراء ، على أن يكون له الخيار مدة معلومة ، فإن قرر إمضاء الشراء صار العربون جزءاً من الثمن ، وإن قرر العدول عن الشراء صار العربون مستحقاً للبائع في مقابلة عدم تمكنه من عرض بضاعته للبيع بعد ارتباطه مع المشتري بعقد البيع المعلق إمضاؤه على الخيار للمشتري مدة معلومة .

ووجه استحقاق البائع للعربون في حال عدول المشتري عن الشراء أنه في مقابلة تفويت فرص بيع هذه السلعة بثمن فيه غبطة ومصلحة للبائع ، لأنه باعها للمشتري بيعاً معلقاً يحتمل عدول المشتري منه .

وهذا ما انفرد به الإمام أحمد رحمه الله ، وقال بصحة العربون ، واستحقاق البائع إياه في حال العدول عن الشراء ، لما روى نافع عن عبد الحارث أنه اشترى لعمر بن الخطاب رضي الله عنه دار السجن من صفوان بن أمية ، فإن رضي عمر فالبيع بيعه ، وإلا فله كذا وكذا ، [٢] وضعف الإمام أحمد حديث النهي عن بيع العربون ، [٣] ومثل ذلك الضرر الذي لحق الدائن والمدين المماطل ، فيجب تعويضه عنه عن طريق القضاء والعقوبة التعزيرية .

---

(١) المرجع السابق ص ٢٣١ .

(٢) هذا الأثر رواه البيهقي (٦/ ٣٤) وابن حزم (المحلى ٨/ ٣٣٨) .

(٣) بداية المجتهد ٢/ ١٧٦ ، حاشية قليوبي ٢/ ١٨٥ ، المغني ٤/ ١٧٥ المدخل الفقهي العام ، للزرقا ١/ ٤٩٨ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٢١٣ ، بحث للشيخ ابن منيع في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣١ .

٨ـ تحقيق المصلحة بالتعويض :

إن الديون المتعثرة تعتبر أكبر عائق على قدرة المصارف الإسلامية على الدخول في الأسواق المالية ، ومنافسة سائر المصارف في ممارسة أنواع طرق الاستثمار ، وأنها لا تجاري المصارف الربوية في أخذ الربا عند التأخير ، وكأن الالتزام بأحكام الإسلام في التعامل التجاري يعتبر عائقاً لها في الاستثمار لتجميد رأس المال عند المدين المماطل ، مع الحلول الشرعية الأخرى التي يقررها معظم الفقهاء لحل إشكال الديون المتعثرة .

ولذلك كان من المصلحة العامة أن يوقع عقوبة على المدين المماطل بالتغريم المالي، ليعوض الخسارة والضرر اللاحق بالمصارف أو المدين.

كما أن المصلحة تقتضي منع المدين المماطل من استغلال أموال المسلمين ظلماً وعدواناً ، وأن الفائدة الربوية تمنع المماطل في البنوك الربوية ، وتمنحها النسبة المقررة لها في الأرباح ، ولذلك يجب إيجاد حل شرعي لمشكلة المطل التي تعاني منها المصارف الإسلامية ، وإذا قرر الفقهاء سابقاً أن تكون العقوبة الحبس ، فهذا غير مطبق الآن ، ولا يجدي عملياً ، ولذلك يجب على فقهاء العصر أن يجتهدوا لإيجاد الحل ، وهو التعويض عن الضرر من المدين المماطل[١] .

٩ـ تفريق الشريعة بين المطيع والعاصي :

إن الشريعة الغراء قررت في أسسها عدم المساواة بين الأمين والخائن ، وبين المطيع والعاصي ، وبين العادل والظالم ، وبين مؤدي

---

(١) البيع بالتقسيط ، السالوس ، مجلة الفقه الإسلامي العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٤ ، بحث الشيخ ابن منيع ص ٢٤١ ـ ٢٤٢ .

الحقوق إلى أصحابها في مواقيتها ومن يجحدها ، وإن إسقاط التعويض عن المدين المماطل القادر على الوفاء يتعارض مع مقاصد الشريعة وأسسها ، لأنه يؤدي إلى المساواة بين الظالم والعاصي مع الأمين العادل المطيع الذي لا يؤخر حقاً عليه ، وهذا يشجع كل مدين أن يؤخر الحقوق ، ويماطل فيها بقدر ما يستطيع[١] .

١٠ـ الحيلولة :

ذكر أستاذنا الشيخ علي الخفيف أن من أسباب الضمان : الحيلولة بين المال ومالكه ، ويلزم به من أحدث ذلك ، فيتعلق بذمته ضمان ذلك المال ، ونقل في ذلك مسائل عن الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، وأن التضمين فيها سببه الحيلولة بين المال ومالكه ، وإن لم يسبب ذلك تلفاً ، بناءً على أنها بالنسبة إلى المالك في حكم التلف ، لما يترتب عليها من عدم انتفاع المالك بملكه الذي حيل بينه وبينه ، فلم ينتفع به الانتفاع الذي يخوله له ملكه ، فكان مثله مثل المال التالف الذي لا ينتفع به .

وتكون الحيلولة مع سبق يد الحائل ووضعها على المال ، سواء كان بحق كالوديعة والعارية والرهن ، أو كان تعدياً ، مما يترتب عليه عدم تمكن صاحب المال من الانتفاع به أو التصرف فيه ، فيكون ذلك سبباً يستوجب التضمين ، وتكون الحيلولة سبباً للضمان بوصفها اعتداءً على مال الغير ، يعد في حكم إتلافه معنى ، وإن لم يترتب عليه تلف المال حقيقة ، لأن المال صار في حكم التالف بالنظر إلى صاحبه بسبب أنه ليس في يده ، وهذا لا يمنع المالك من تتبعه عند واضع اليد عليه ، ومطالبته بتسليمه إياه نتيجة لبقاء ملكه إياه[٢] .

---

(١) بحث الأستاذ الزرقا ، في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ص ٩٣ .

(٢) الضمان ، للشيخ علي الخفيف ص ١٩٥ وما بعدها .

الهدف من التعويض :

يبين أصحاب هذا الرأي الذين يجيزون التعويض كعقوبة جزائية على المدين المماطل أن هذا التعويض يحقق الأهداف التالية :

١ـ حفظ المال الذي طلب الشرع المحافظة عليه .

٢ـ درء الضرر المحقق على أصحاب الأموال ، ومنهم المستثمرون الذين يضعون أموالهم في حسابات الاستثمار لدى البنوك الإسلامية بقصد نمائها بالطرق المشروعة من التجارة والإجارة ووجوه الاستثمار الشرعية .

٣ـ حماية أموال المساهمين في المصارف الإسلامية الذين حبسوا أموالهم فيها لحفظها وإدارتها والانتفاع من أرباحها وريعها أو غلتها .

وإن تأخير سداد الديون في العمليات الآجلة يلحق الضرر الفادح بكل من المساهمين والمستثمرين ، وقد لا يقتصر الأمر على فقدان الربح ، بل يصل إلى تهديد المصارف الإسلامية ، ونقص أصول الأموال ، أو انعدامها ، لذلك تلجأ المصارف عادة إلى التأمين التعاوني أو التبادلي ، لصيانة هذه الأموال والديون من الضياع[١] .

شروط التعويض على المدين المماطل :

وضع القائلون بجواز التعويض عن الضرر الناشىء من المدين المماطل عدة شروط للحكم عليه بذلك ، وهي :

١ـ أن يكون المدين موسراً ، وتثبت قدرته على السداد إما بإقراره ،

---

(١) أساسيات العمل المصرفي ، البعلي ص ٥٧ ، التأمين على الديون المشكوك فيها ، للدكتور عبد الستار أبو غدة ، الندوة الفقهية الخامسة ص ١٢ .

أو بالشهادة ، أو بمعرفة وضعه المالي في الأسواق التجارية والمصارف ، ووضع البنك الإسلامي الأردني ضابطاً لذلك ، فقال : « مع العلم بأنه من المفهوم والمتفق عليه بيننا أنه يعتبر موسراً من يملك أموالاً منقولة ، أو غير منقولة ، لا يمنع الشرع الإسلامي والقوانين والأنظمة المعتمدة من التصرف بها »[١] .

٢ـ أن يكون المدين مماطلاً عن تأمين سداد الدين عن وقته المحدد له بدون عذر ، وأن يثبت المطل ، واللي ، ويمثل هذا الشرط ركن الخطأ المطلوب في التعويض عامة .

٣ـ أن يصيب الدائن ضرر فعلي من جراء المماطلة وتأخر السداد .

٤ـ أن يكون الضرر الواقع على الدائن مرتبطاً بالمماطلة .

٥ـ أن يكون التعويض معادلاً للضرر الفعلي ، وهو ما نصت عليه فتوى هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي فقالت : « أن تكون غرامة التأخير كشرط جزائي معادلة للضرر الفعلي أو أقل ، فإن كانت أكثر من الضرر فيعاد الفرق إلى المقاول »[٢] وبذلك يكون التعويض مساوياً للمنفعة التي فاتت بحرمان الدائن من الانتفاع بماله مدة بقائه في يد المدين .

٦ـ انتفاء وجود ضمان للسداد لدى الدائن ، الرهن ،[٣]

---

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٤ .

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٣٩ فتوى ٤٥٥ ، وانظر : أساسيات العمل المصرفي ، البعلي ص ٥٧ .

(٣) الرهن لغة : الثبوت والدوام والاحتباس ، وهو في الاصطلاح « جعل عين وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر الاستيفاء » تحرير ألفاظ التنبيه للنووي ص ١٩٣ ، النظم المستعذب ١/ ٣٠٥ ، وهو مشروع لقوله تعالى : ﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة : الآية ٢٨٤] ، وعن عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ =

والكفالة[١] المليئة ، وهذا ما نص عليه الدكتور الصديق الضرير فقال : « ينبغي أن يتخذ البنك كل الاحتياطات الممكنة التي تمنع العميل من المماطلة ، وتجنب البنك المطالبة بالتعويض ، وذلك بتوثيق الدين بكفيل أو رهن »[٢] .

٧ـ أن يكون التعويض غير مقدر مسبقاً ، فلا يجوز للدائن أن يشترط على المدين أن يفرض عليه دفع مبلغ من المال غرامة مالية جزائية محددة ، أو بنسبة معينة إذا تأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما ، فهو شرط باطل ، والقرض باطل ، ولا يجب الوفاء به ، لأن هذا هو ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه[٣] .

= اشترى من يهودي طعاماً إلى أجلٍ ورهنه درعاً من حديد » أخرجه البخاري (٢/ ٧٢٩ ، ٧٨٣ ، ٨٨٧) ومسلم (١١/ ٣٩) وأحمد (٦/ ٤٢ ، ١٦٠ ، ٢٣٠ ، ٢٣٧) وروى أنس رضي الله عنه « أن النبي ﷺ رهن درعاً عند يهودي بالمدينة ، وأخذ منه شعيراً لأهله » رواه البخاري (٢/ ٧٢٩ ، ٨٨٧) والنسائي (٧/ ٢٥٤) وابن ماجه (٢/ ٨٥١) وشرع الرهن لاستيفاء الدين منه عند عجز المدين على الوفاء أو امتناعه ، مما يمنح الطمأنينة للدائن على أمواله ، ويدفع المدين لأداء الدين (انظر : المهذب ٣/ ١٩٣ ، المنهاج ومغني المحتاج ٢/ ١٢٢ ، الروضة للنووي ٤/ ٥٤ ، المجموع ١٣/ ١٧٧) .

(١) الكفالة لغة : الضم والضمان ، وفي الاصطلاح : ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في التزام الحق ، وهي نوعان : كفالة بالمال أي كفالة بأداء الدين ، أو الالتزام بتسليم عين وضمان استحقاق ، وكفالة بالنفس أي الكفالة بإحضار النفس ، والحكمة منها في الدين أنها وثيقة يطمئن بها الدائن لاستيفاء دينه عند عجز المدين عن الوفاء ، والكفيل ضامن ، لذلك يبحث بعض الفقهاء الكفالة في كتاب الضمان (دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ٢٤٠ ، المهذب ٣/ ٤١١ ، ٣١٦ ، المنهاج ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٧ ، فتح القدير ٣/ ٨٧ ، القوانين الفقهية ص ٣٢٠ ، المغني ٤/ ٥٩٠) .

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٩ .

(٣) قرار مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في أعمال الندوة الفقهية ص ٢٤٠ ، وانظر : أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ ، ٤٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، =

لكن ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي أجازت اشتراط الغرامة ، واشترطت أن تنفق في وجوه الخير ، ولا يستحقها الدائن ، فقالت : « يجوز اشتراط غرامة تأخير كرادع للمماطلين القادرين على السداد ، على أن تنفق حصيلة هذه الغرامات على وجوه الخير ، وفي حالة تحقق ضرائب مباشرة على الدخل المتأتي من هذه الغرامات يحق للبنك أن يحملها بها »[١] .

وأكدت ذلك في الندوة الثانية عشرة فجاء فيها « يجوز اشتراط غرامة مقطوعة ، أو بنسبة محددة على المبلغ والفترة في حال تأخر حامل البطاقة على السداد دون عذر مشروع ، وذلك على أساس صرف هذه الغرامة في وجوه البر ، ولا يتملكها مستحق المبلغ ، ويستأنس لذلك بالقول بالتعزير بالمال عند بعض الفقهاء ، وبما ذهب إليه بعض المالكية من صحة التزام المقترض بالتصدق إن تأخر عن السداد ، وتكون المطالبة بذلك ـ عند الامتناع ـ على أساس دعوى الحسبة عما لصالح جهة البر الملتزم بالتصدق عليها »[٢] .

وذهبت ندوة البركة الثالثة إلى تأكيد صرف الغرامة الجزائية في وجوه البر ، ولو لم يتم اشتراطها وحكم بها كغرامة جزائية استناداً لمبدأ المصالح المرسلة ، فجاء فيها : « يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل في الأداء ، وهو قادر على الوفاء بالتعويض عن الضرر الناشيء عن تأخر المدين في الوفاء دون عذر مشروع على سبيل الغرامة الجزائية ، استناداً

= بحث الأستاذ الزرقا ، هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض على الدائن ، في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ص ٩٧ .

(١) ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي ص ٩١ الفتوى ٨/٦ .

(٢) ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي ص ٢٠٩ الفتوى ٨/١٢ .

لمبدأ المصالح المرسلة ، على أن تصرف الحصيلة في وجوه البر المشروعة »[١] .

٨ـ افتراض وقوع الضرر الفعلي على الدائن : يشترط في الحكم بالتعويض على المدين المماطل أن يقع ضرر فعلي على الدائن ، فإن لم يقع ضرر فلا يستحق التعويض ، ولكن بعض الآراء تفترض وقوع الضرر حكماً بمجرد التأخير ، ولذلك سماها بعضهم بغرامة التأخير ، تمييزاً لها عن غرامة الضرر ، أما أكثر الآراء فتشترط للحكم بالتعويض إثبات وقوع الضرر بسبب عدم السداد أو عدم الوفاء بالالتزام .

كذلك يشترط الدكتور عبد الحميد البعلي لمشروعية التعويض للبنك عن الضرر من المدين المماطل أن يكون البنك مستثمراً لأمواله كلها ، فلو كان الدين مقبوضاً عنده لاستثمره ، والمماطل حرمه من ذلك ، فألحق به ضرراً ، أما لو كان البنك عنده فائض من السيولة ولم يستثمرها فلا يحق له المطالبة بالتعويض ، لأنه يفترض أنه لو قبض الدين لوضع بدون استثمار شأن المال الموجود عنده ، فلم يلحقه ضرر[٢] .

كيفية تقدير التعويض :

وضع العلماء عدة ضوابط لتقدير التعويض على المدين المماطل نتيجة الضرر الذي ألحقه بالدائن بمماطلته وتأخير الوفاء والسداد ، لأنه يجب أن يراعى في التقدير العدل ، فلا يجوز دفع ظلم بظلم ، ولا ضرر بضرر أفحش منه .

وهذه الضوابط كثيرة ، بعضها عام ، وبعضها يطبق في حالات دون

---

(١) ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامي ص ٥٥ الفتوى ٣/ ٢ .

(٢) أساسيات العمل المصرفي الإسلامي ، البعلي ص ٥٧ .

أخرى ، ويمكن تطبيق الجميع أو تطبيق بعضها حسب الظروف والأحوال .

١ ـ التعويض بمقدار الضرر :

وضع القانون المدني الأردني المستمد من الفقه الإسلامي مبدأً عاماً للتعويض بمقدار الضرر ، فنصت المادة ٢٦٦ منه على أن « يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر ، وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار » ، ولا شك أن القاضي يقدر ذلك بالاستعانة بأهل الخبرة .

وأخذت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي بهذا المبدأ ، ولكن قررت أن يتم تقدير غرامة التأخير في الشرط الجزائي على المقاولين بسبب تأخرهم وتقدير الضرر ومعادلة الضرر إلى المختصين في الإدارة[١] .

٢ ـ أدنى ربح للتجارة :

قدر العلامة الشيخ الزرقا التعويض بأدنى ربح للتجارة في مدة التأخير ، وذلك بأن تكون منافع الدين الذي أخره المدين المماطل بمقدار ما يجنيه الدائن من ربح ، في أدنى الحدود المعتادة في التجارة ، لو أنه قبض دينه في ميعاده ، واستثمره بالطرق المشروعة الحلال ، كما لو دفعه مضاربة مثلاً لمن يتاجر به ، فهذا الربح المقدر هو الذي يجب أن يضمنه المدين الظالم بالمماطلة والتأخير للدائن المظلوم ، فالتعويض عن منافع

---

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٣٩ فتوى رقم ٤٥٥ ، وانظر الفوائد التأخيرية ص ٢١٢ .

الدين مضمونة على المدين بقيمة مثلها ، وهو التعويض المالي الواجب على المدين أداؤه للدائن[1] .

٣ـ الفرق بين السعرين :

إذا كان التعويض عن المغصوب والدين المماطل به فيراعى في تقديره الفرق بين السعرين ، وهو ما اقترحه الشيخ ابن منيع ، وقرر أن يقدر الضمان بالفرق بين السعر وقت حلول السداد وبين السعر بعد المماطلة ، وضرب مثلاً يتضح منه طريقة التقدير ، فقال : « زيد التزم لعمرو بمئة ألف دولار أمريكي مثلاً ، يحل أجلها في غرة محرم ١٤١١هـ وكان سعر الدولار بالين الياباني وقت الالتزام ٢٥٠ يناً ، وفي أول يوم من شهر محرم عام ١٤١١هـ انخفض سعره إلى ٢٢٠ يناً ، فطلب صاحب الحق حقه من مدينه زيد فماطله إلى وقتٍ انخفض سعر الدولار فيه إلى ١٥٠ يناً فما بين سعر الدولار وقت الالتزام وبين سعره وقت حلول السداد ونقص مقدار (٣٠) يناً في الدولار ، هذا النقص لا يجوز احتسابه على المدين ، لأنه لم يكن سبباً فيه على الدائن ، وإنما النقص الذي يجب أن يضمنه المدين للدائن هو الفرق بين سعره وقت حلول السداد ، وبين سعره بعد المماطلة وهو (٧٠) يناً لكل دولار ، وبهذا التقدير يتضح وجه التقدير المبني على العدل وعدم مجاوزة الحد في الضمان »[2] .

٤ـ الربح الفعلي :

وضع الشيخ الدكتور الصديق الضرر أساساً للتعويض ، بعد أن قرر جواز الاتفاق على دفع تعويض عن الضرر الذي يصيب الدائن بسبب تأخر

---

(١) بحث الشيخ الزرقا في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ص ١٠٠ ، وانظر : دراسات في أصول المداينات ، حماد ص ٢٨٧ ، ندوة البركة الثالثة ص ٥٦ .

(٢) بحث الشيخ ابن منيع في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٢٩ .

المدين عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر مادياً فعلاً ، وأن يكون العميل موسراً أو مماطلاً ، ثم قال : « وخير وسيلة لتقدير هذا التعويض هو أن يحسب على أساس الربح الفعلي الذي حققه البنك في المدة التي تأخر فيها المدين عن الوفاء ، فإذا أخر المدين الدين ثلاثة أشهر مثلاً ، ينظر البنك ما حققه من ربح في الثلاثة أشهر هذه ، ويطالب المدين بتعويض يعادل نسبة الربح الذي حققه ، وإذا لم يحقق البنك ربحاً في تلك المدة لا يطالب بشيءٍ »[١] .

وهذا المبدأ هو الذي نقله الشيخ الدكتور السالوس بأن يكون التعويض بمقدار الربح الذي حققه المصرف فعلاً في مدة المماطلة ، فأجازوا للمصرف أخذ تعويض بمقدار نسبة الربح التي كان يمكن أن يحققها دين المماطل لو استثمر[٢] .

لكن الدكتور السالوس تحفظ على هذا المبدأ ، فقال : « إن الأرباح التي تحققها المصارف الإسلامية أقل من الفوائد الربوية في أوقات كثيرة ، فالذين يستحلون هذه الفوائد استمروا في مطلهم غير عابئين بما يضيفه المصرف الإسلامي ، وبذلك تحولت العقوبة التعزيرية إلى زيادة ترتبط بربح المصرف والزمن ، ورضي بهذا الطرفان ؟ »[٣] .

٥ـ التعويض حسب الحالات :

فصل الدكتور عبد الحميد البعلي التعويض حسب الحالات ، واقترح ثلاثة بدائل يتخير منها البنك أو القاضي ما يتناسب مع الحالة المعروضة ، وهي :

---

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

(٢) البيع بالتقسيط ، السالوس، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٨ ج ١ ص ٢٦٢، ٢٦٤ .

(٣) البيع بالتقسيط ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٦ ج ١ ص ٢٦٥ .

أ ـ تقدير التعويض على أساس نسبة الربح التي حققها البنك في نفس السلعة عن نفس الفترة التي حصل فيها الضرر ، أي التأخير عن السداد في موعد استحقاقه ، وهو الأعدل ، والأقرب ، لعدم أكل أموال الناس بالباطل .

ب ـ تقدير التعويض على أساس نسبة الربح التي حققها البنك بصفة عامة ، ويكون المعول عليه هو الربح الموزع ، لا الإجمالي الفعلي ، فذلك أيضاً أدعى للعدل ، فقد لا يكون للبنك استثمارات أخرى في سلع مثيلة في نفس الفترة .

ج ـ تقدير التعويض على أساس نسبة الربح التي حققها المشتري مرابحةً بسبب السلعة محل التعامل ، وحتى لا تكون مماطلته سبباً لإثرائه على حساب الغير ، فيعامل بعكس مقصوده ، أو يرد مقصوده عليه ، كما في القاعدة الشرعية القائلة : « من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردودٌ عليه »[١] .

وأكد الدكتور البعلي أنه يجب أن يؤخذ في الحسبان عند تقدير التعويض الأمور التالية :

الأول : أن تكون أموال البنك في حالة تشغيل كامل ، وأنها تحقق ربحاً ، حتى يمكن أن يتخذ الربح الفعلي الذي حققه البنك في المدة التي يتأخر فيها المدين عن الوفاء أساساً للتعويض ، وإذا لم يتمكن البنك من ذلك ففي المسألة نظر .

الثاني : يمكن أن يؤخذ في اعتبار تقدير التعويض ما حققه المدين من ربح ، إذا كان تاجراً ، من المال الذي أخر الوفاء به في مدة التأخير .

---

(١) الاستثمار والرقابة الشرعية ، البعلي ، ص ١٤١ .

الثالث : أن ينظر في نوع النشاط الذي تستثمر فيه الأموال في تقدير التعويض المستحق للبنك .

الرابع : إذا تعذر ، أو استحال ما سبق ، فيكون متوسط الأرباح في عمليات الاستثمار في البنك بشرط أن تكون أمواله في حالة تشغيل كامل .

الخامس : وهو ما لحق البنك أو الدائن من خسارة ، وما فاته من كسب ، بسبب امتناع المدين بغير عذر قهري عن الوفاء بالتزامه ، أو تأخره في ذلك ، وأن وجود فائض سيولة يخرم القاعدة .

السادس : إذا تقاعس البنك في اتخاذ الضمانات الكافية والمناسبة للمحافظة على حقوقه ، وكذلك إهماله في تشغيل واستثمار أمواله يعتبر خطأً يؤخذ في الاعتبار عند تقدير التعويض .

ويجب أن تبحث كل حالة بحسب الظروف الملابسة لها ، ويقدر التعويض على ضوئها، حتى يأتي التعويض على أساس صحيح وعادل[١] .

وأرى أن يترك ذلك للقضاء الذي أقيم أصلاً لتحقيق العدالة التي يقدرها حسب الظروف والمناسبات والأشخاص ، وهي عوامل مهمة في العقوبة التعزيرية عامةً ، على أن يستعين القضاء بأهل الخبرة والاختصاص من التجار والمحاسبين ورجال الأعمال ونشاط المصارف ونسبة الأرباح العامة والخاصة .

أدلة المانعين :

استدل العلماء على منع التعويض عن الضرر من المدين المماطل بعدة أدلة ، أهمها :

---

(١) أساسيات العمل المصرفي الإسلامي ، البعلي ص ٥٧ ـ ٥٩ ، وانظر : الفوائد التأخيرية ص ٢٤١ .

١ـ التعويض ربا محرم :

إن التعويض التأخيري المأخوذ من المدين المماطل ، وهو المقدار الزائد على أصل الدين ، والمتفق على إلزام المدين به ، أو المحكوم به من القاضي ، يدخل في باب ربا النسيئة المحرم ، مهما اختلفت التسميات . كما أن التعويض عن ضرر التأخير يعتبر زيادة مشروطة في قرض ، فهو ربا محرم ، لما روي عن ابن عباس وابن مسعود وأبي بن كعب ـ رضي الله عنهم ـ أنهم كرهوه ، ونهوا عن قرض جرّ نفعاً[(١)] .

ويرد على ذلك أن هذا التعويض لا يعتبر رباً ، ويختلف عن الربا الذي يشترطه الدائن بمبلغ معين ومحدد ، أو بنسبة معينة في مقابلة التأخير فحسب ، أما التعويض فهو عقوبة أولاً ، وتنبني هذه العقوبة على الضرر الناتج عن التأخير ، وليس على مجرد التأخير[(٢)] .

وتفصيل ذلك أنه يوجد فرق بين التعويض المقرر على المدين المماطل ، وبين الربا أو الفوائد الربوية من وجهين :

الوجه الأول : أن الفوائد الربوية في حقيقتها استغلال من الدائن المرابي لجهود المدين ونشاطاته الاكتسابية بصورة تجعل الاحتمالات السيئة جميعاً على حساب المدين ، وتضمن للدائن أصل دَيْنه وربحاً ثابتاً دون النظر إلى مصير الطرف الآخر الذي يحتمل وحده جميع الاحتمالات

---

(١) هذا الحديث رواه البيهقي (٥/ ٣٤٩ ، ٣٥٠) وهو حديث موقوف (تلخيص الحبير ٣/ ٣٩) أما الحديث الآخر « كل قرضٍ جرَّ نفعاً فهو ربا » فهو غير صحيح ، ونقل ابن حجر عن عمرو بن بدر أنه لم يصح فيه شيء (تلخيص الحبير ٣/ ٣٤) ولكن معناه صحيح (المهذب ٣/ ١٨٩) كما سيأتي .

(٢) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص ١٣٤ ، الشرط الجزائي ، شبير ، ص ٢٧٧ .

السيئة إذا وقعت ، وهذا الاستغلال يؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي بين موقف الطرفين .

أما تعويض التأخير فبعيد عن كل هذه المعاني ، فهو إقامة عدل يزيل ضرراً ألحقه إنسان متهاون بواجبه ، طامعاً بحقوق غيره التي تحت يده ، فحجبها عنه بلا عذر ليستبيحها بأكبر قدر ممكن ، أو يأكلها إذا مل صاحبها من ملاحقته فيها ، فوجب إنقاذ المظلوم من الظالم وتعويض الأول ما فوته عليه الثاني من منافع حقه لو وفاه في حينه ، ولذا وصفه النبي ﷺ بالظلم ، وأباح عقوبته ، فأين هذا من ذلك ؟ .[1] وأضيف أن حكمة تحريم الربا هي حماية الجانب الضعيف وهو المدين ، أما التعويض فإنه يحكم به على الجانب القوي ، وهو الموسر الغني المماطل .

وأجاب الدكتور شبير عن هذا الاعتراض بأن العلة في تحريم الربا هي الزيادة بلا عوض ولا ضرر مادي ، بدليل قوله ﷺ : « فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، الآخذ والمعطي فيه سواء »[2] ، أما الاستغلال وامتصاص جهود الآخرين فهو حكمة التحريم ، وليست علته ، والأحكام تبنى على العلل لا على الحِكَم ، لأن الحكمة غير منضبطة ، قد تتحقق وقد لا تتحقق ، لذا فلا يرتبط تحريم الربا بالاستغلال ، فلا يصح أن يقال : إذا وجد الاستغلال فهو ربا محرم ، وإذا لم يوجد الاستغلال فلا ربا محرم[3] .

---

(١) بحث الشيخ الزرقا ، هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض ص ٩٦ .

(٢) هذا الحديث رواه مسلم (١١/ ١٢) وانظر : صحيح مسلم (٣/ ١٢١٠ ط فؤاد عبد الباقي) .

(٣) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٨٠ .

ويمكن أن يرد على ذلك أن الدائن لا يطلب الزيادة ، وإنما يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه ، أو يطلب الحكم بمعاقبة المدين المماطل .

الوجه الثاني : إن الفوائد الربوية في المداينات تعقد المداينة على أساسها من البداية ، فتكون طريقة استثمارية أصلية يلجأ إليها المرابون ، وهم قاعدون ، ويختل بها التوازن الاقتصادي ، أما تعويض ضرر التأخير فليس طريقاً استثمارياً ، وإنما هو إعادة عادلة لتوازن أخل به طرف طامع ظالم ، ولا تكون المداينة قائمةً عليها من البداية ، وقد يتحقق سببها ، وهو التأخير ، أو لا يتحقق[١] .

وأجاب الدكتور شبير عن هذا الوجه بأن الزيادة في التعويض التأخيري مشروطة منذ البداية ، سواء أكانت استثمارية أم غير استثمارية ، والزيادة المشروطة في الديون ربا محرم[٢] .

ويرد على ذلك أن التعويض ليس زيادة على رأس المال ، بل هو تعويض عن الضرر الواقع الناجم عن التأخير .

وسبق تعقيب الشيخ ابن منيع على رأي الدكتور شبير ، وهو « تأييده في أن التعويض عن ضرر التأخير في الأداء إذا كان نتيجة شرط فهو ربا ، ولكن إذا كان التعويض نتيجة حكم عليه بالغرامة ، والعقوبة المالية ، بعد ثبوت المطل من غير أن يكون ذلك إنفاذاً لشرط أو وعداً في عقد الالتزام ، أرى أن هذا ليس من قبيل الربا ، وإنما هو من قبيل العقوبة المنصوص على جواز الحكم بها على المماطل »[٣] .

---

(١) بحث الأستاذ الزرقا، هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض ص ٩٦ .

(٢) الشرط الجزائي ، شبير ، ص ٢٨٠ .

(٣) بحوث في الاقتصاد الإسلامي ، الشيخ ابن منيع ، ص ٤٢٥ ، وسبق ص ٤٩ .

٢ـ النهي عن قرض جر نفعاً بالإجماع :

أجمع العلماء على معنى الأثر السابق « نهوا عن قرض جر نفعاً » وأن كل زيادة مشروطة في القرض ربا ، قال ابن مفلح : « كل قرض شرط فيه زيادة فهو حرام إجماعاً ، لأنه عقد إرفاق وقربة ، فإذا شرط فيه الزيادة أخرج عن موضوعه ، ولا فرق في الزيادة في القدر أو في الصفة مثل أن يقرضه مكسرة فيعطيه صحاحاً »(١) وقال ابن تيمية : « وقد اتفق العلماء على أن المقرض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حراماً »(٢) ، وقال ابن جزي المالكي : « فإن قضى أكثر . . . فإن كان بشرط أو وعد أو عادةً منع مطلقاً »(٣) .

ويرد على هذا الاستدلال أن التعويض ليس زيادة مشروطة في القرض ، وإنما هو حكم قضائي وعقوبة على المدين المماطل الذي قابل الإحسان بالإساءة ، والمعروف بالمنكر ، والوفاء بإخلاف الوعد ، فاستحق العقاب على فعله .

٣ـ سد الذرائع :

إن فتح باب التعويض التأخيري يؤدي إلى إباحة الربا المحرم ، لأنه يفتح الطريق والمنافذ إلى الربا ، لأن من شأنه أن يحوم المسلم حول الحمى ، ومن حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه ، ويكون ذلك ذريعةً لإجازة الفائدة الممنوعة ، فكان تحريم التعويض أولى سداً للذرائع ،

---

(١) المبدع ، لابن مفلح ٤/ ٢٠٩ ، وانظر : حاشية ابن عابدين ٥/ ١٦٦ ، القوانين الفقهية ص ٣١٥ ، الشرح الصغير للدردير ٣/ ٢٩٥ ، المهذب للشيرازي ٣/ ١٨٩ .
(٢) مجمع الفتاوى ٢٩/ ٣٤٤ .
(٣) القوانين الفقهية ص ٣١٦ .

حتى لا يتكرر ما وقع مع الكنيسة التي أجازت للمقرض أن يتقاضى تعويضاً من المقترض عما فاته من الربح بسبب القرض ، ويحصل ذلك باتفاق مقدماً ، ثم أجازوا للمقرض أن يأخذ من المقترض ربحاً قليلاً لتأمين خطر الضياع الذي يتعرض له مال المقرض ، ثم أجازوا الشرط الجزائي ، إلى أن أجازوا الفوائد الربوية المعتدلة غير المبالغ فيها[(١)] .

ويرد على ذلك أن إقرار التعويض على المماطل هو عقوبة قضائية تعزيرية محددة بشروط وأوصاف يقدرها العلماء والقضاة وأهل الخبرة عن الضرر الناتج عن التأخير بالوفاء ، وليس تعويضاً عما فاته من الربح أثناء القرض الذي تبرع به المقرض للمقترض بالانتفاع بماله قرضاً حسناً ، وبراً وطاعةً ، وتقرباً إلى الله ، فحصل الفرق بينهما .

٤ـ قياس المقترض على الغاصب :

إن المدين المماطل يعامل معاملة الغاصب للمال المثلي ، وجزاؤه رد المثل دون زيادة مع الإثم عن عمله[(٢)] .

٥ـ التعزير بالحبس :

قرر الفقهاء عقوبة المدين المماطل ، وهي بإجماع : الحبس والضرب والتعزير بصوره المختلفة الحاملة على الوفاء دون تأخير[(٣)] .

ولم يعهد من قضاة الشرع إيجاب زيادة للدائن يأخذها المدين المماطل لالتباس ذلك بالربا[(٤)] .

---

(١) عقد القرض في الشريعة الإسلامية ، لعلاء الدين خروفة ص ١٩٨ ـ ٢٠١ عن الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٨٢ .

(٢) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٩٩ فتوى رقم ٥٢٠ .

(٣) دراسات في أصول المداينات ، الدكتور نزيه حماد ص ٢٩٣ .

(٤) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٥٠٠ فتوى رقم ٥٢٠ .

قال ابن المنذر : « أكثر من نحفظ عنه من علماء الأمصار وقضاتهم يرون الحبس في الدين ، منهم مالك والشافعي وأبو عبيد والنعمان وسوار وعبيد الله بن الحسن ، وروي عن شريح والشعبي »[١] .

فالقاضي يأمر المدين الموسر المماطل بالأداء ، فإن امتنع حبسه ليحمله عليه ، فإن صبر على الحبس ضربه وعزره حتى يؤدي الدين ، فإن أبى باع الحاكم ماله ووفى الدائنين حقوقهم .

قال الشيرازي : « وإن كان موسراً جازت مطالبته. . . وألزمه الحاكم ، فإن امتنع فإن كان له مال ظاهر باعه عليه. . . ، وإن كان له مال كتمه حبسه وعزره حتى يظهره »[٢] .

ونقل الدكتور نزيه حماد نصوص بعض الفقهاء كالنووي ، والخرشي ، والبهوتي ، والسمناني ، وابن تيمية ، ثم عقب على ذلك فقال : « هذا هو النهج الذي رسمه الفقه الإسلامي لإحقاق الحق ورفع الظلم ، والضرر عن الدائن إذا كان مدينه موسراً مماطلاً ، احترازاً عن تكليف المدين دفع زيادة مالية على الدين الثابت في الذمة مقابل التأخر في الوفاء »[٣] .

ويرد على هذا الاستدلال أن الفقهاء يقولون بحبس المدين المماطل وضربه وتعزيره ، فالتعزير زيادة على الحبس والضرب ، مما يدل على أن الحبس والضرب ليسا كافيين ، ولابد من التعزير الذي يحقق الهدف

---

(١) المغني ٤/ ٤٩٩ .

(٢) المهذب ٣/ ٢٤٤ ـ ٢٤٥ .

(٣) دراسات في أصول المداينات ص ٢٩٥ ، وانظر : روضة الطالبين ٤/ ١٣٧ ، شرح الخرشي ٥/ ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، كشف القناع ٣/ ٤٠٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٧٦ ، روضة القضاة ١/ ٤٣٥ ، السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٦٧ .

والغرض ، ومن ذلك التعزير بالغرامة المالية ، كما أن القول بحبس المدين المماطل هو على سبيل المثال ، وليس الحصر ، فالحبس والضرب نوعان للتعزير الذي يشمل كل عقوبة يراها القاضي والحاكم والإمام .

٦ـ الزيادة في القرض ربا :

إن عقد القرض عقد إرفاق وقربة ، فإذا شرط فيه الزيادة ، فقد خرج عن موضوعه ، وكان رباً ، ولا فرق بين الزيادة في القدر أو في الصفة[١] .

قال ابن المنذر : « أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك ، إن أخذ الزيادة على ذلك ربا »[٢] .

ويرد على ذلك أن التعويض عقوبة جزائية ينزلها القاضي على المدين المماطل الظالم الذي حل عرضه وعقوبته ، وليست مشروطة من الدائن ، فالربا مشروط ومتفق عليه مسبقاً ، أما التعويض فليس مشروطاً في الاتفاق ، وإنما يحكم به القاضي نتيجة التأخير ، فإن شرط ذلك فإنه لا يجوز ، وهو ما نص عليه الدكتور الصديق الضرير ، فقال في الفقرة الأولى من فتواه : « لا يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين أن يدفع له مبلغاً محدداً ، أو نسبة من الدين الذي عليه في حالة تأخره عن الوفاء في المدة المحددة سواء أسمي هذا المبلغ غرامةً أو تعويضاً أو شرطاً جزائياً ، لأن هذا هو ربا الجاهلية المجمع على تحريمه »[٣] .

---

(١) الديون وتوثيقها ، الدكتور عبد اللطيف محمد عامر ص ٤٣ .

(٢) المغني ٤/ ٣٥٤ـ٣٥٨

(٣) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ ، وأيد ذلك مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ، المرجع السابق ص ٢٤٠ .

رد المجوزين على منع التعويض :

رد العلماء القائلون بجواز التعويض على القائلين بمنعه ، وعرض ذلك الشيخ ابن منيع من عدة جوانب :

أولاً : التعويض يختلف عن الربا :

قال المانعون : إن الزيادة المترتبة على الدائن المماطل كعقوبة ، أو بمقتضى شرط جزائي شبيهة بالزيادة الربوية الجاهلية .

والجواب أنها تختلف عنها اختلافاً يبعدها عنها ، وسبق بيان بعض وجوه الفرق ، وهناك فروق أخرى :

١ـ إن الزيادة الربوية في مسألة « أتُرْبِي أم تقضي » زيادة غير مقابلة بعوض ، فهي نتيجة عقد تراض بين الدائن والمدين على تأجيل سداد الدين إلى أجلٍ معين في مقابلة زيادة معينة لقاء التعاقد على التأجيل ، بخلاف الزيادة على الحق المستحق لقاء المماطلة ، بدون حق ، فهي في مقابلة تفويت منفعة على الدائن على سبيل الغصب والتعدي ، وهي في نفس الأمر عقوبة مالية ، سببها الظلم والعدوان ، ولا يفتقر إقرارها ولا إثباتها إلى رضا المدين المماطل ، مثلها مثل مضاعفة الغرم على السارق ، مما لا قطع فيه ، وتسليم الغرم المضاعف للمسروق منه .

٢ـ إن الزيادة الربوية اتفاق بين الدائن والمدين لقاء تأجيل السداد ، فهي زيادة في مقابلة الإنظار لزمن مستقبل ، وعلى سبيل التراضي ، فالمدين لا يسمى في هذه الحالة مماطلاً ولا متعدياً ولا ظالماً بسبب تأخير سداد حق دائنه .

بينما الزيادة على حق الدائن في مقابلة الليّ والمطل بغير حق ضمان لمنفعة محققة أو محتملة ، فات حصولها بسبب المماطلة بغير حق ،

وعقوبة على المدين المماطل لكونه بمطله بغير حق ظالماً ومعتدياً ومفوتاً منفعة دائنه المحققة ، أو المتوقعة ، باحتباس حقه عنده بدون حق ، فهي زيادة لم تكن موضوع اتفاق على اعتبار التأخير في مقابلتها ، وإنما هي في مقابلة تفويت منفعة على سبيل الظلم والعدوان بالمماطلة ، وهي كذلك عقوبة اقتضاها اللي والمماطلة .

ومن المقرر في ضمان الأموال وضع اليد على مال غيره ظلماً ابتداءً ، أو بانتهاء وقت الأمانة ووجوب الرد .

٣ـ إن الزيادة الربوية على النهج الجاهلي لا تكون إلا في مقابلة تمديد أجل السداد فهي قيمة لفترة مستقبلية لتمديد موعد السداد نتيجة اتفاق وتراض بين الطرفين . أما الزيادة الموصوفة بالعقوبة المالية ، أو بضمان النقص ، أو المنفعة المحققة أو المتوقعة ، فهي في مقابلة الظلم بمنع سداد الحق ومطل وفائه بعد حلول أجل سداده ، وعن زمن مضى لم يكن من الدائن رضا بذلك المطل واللي ، وإنما هو موصوف بالظلم والعدوان ، موجب للمماطل حل عرضه وعقوبته بمطل وليه .

٤ـ إن الزيادة الربوية لا تفرق بين مدين غني ، ومدين معسر ، فمتى حل الأجل ألزم الدائن المدين بأحد أمرين : الوفاء أو الربا ، سواء أكان المدين موسراً أم معسراً .

أما العقوبة المالية للمطل فهي خاصة بمن يثبت غناه ، وتثبيت مماطلته ، وتنتفي الضمانات للقدرة بها على الاستيفاء ، أما المعسر فالأمر فيه الإنظار إلى ميسرة للآية الكريمة[١] .

٥ـ إن تحريم الربا روعي فيه جانب المدين الضعيف المحتاج الذي

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٤ ـ ٢٣٥ ، ٢٤١ .

يضطر لدفع الفائدة مقابل تأجيل السداد ، والدائن يستغل ذلك الضعف والحاجة ، أما الزيادة في التعويض فيراعى فيها جانب المقرض المظلوم بالمطل ، وهو صاحب فضل ، وقصد المساعدة بالقرض في وقت معين ، فالتأخير في السداد عن الوقت المحدد عبارة عن غصب وعدوان .

ثانيا : عدم الدليل على منع التعويض :

قال المجوزون : لم يرد عن عموم أهل العلم أن أحداً قال بتضمين المماطل لقاء مطله ، وإنما ذكروا أن عقوبته الحبس وحل عرضه بالشكاية .

والجواب أنه لم يرد عن أحد من أهل العلم أنه منع من التعويض على المماطل والنصوص العامة في اعتبار العقوبة المالية ضرباً من التعزير صريحة واضحة ، ولا مانع منها[١] .

ولعل السبب في عدم ورود ذلك عن أهل العلم سابقاً أن الاقتراض كان محدوداً وقليلاً ، والمماطلة في الدين نادرة وشبه معدومة ، أما الآن فقد أصبحت القروض شائعة ومنتشرة وتتكرر يومياً آلاف المرات ، وفي المقابل كثر عدد المماطلين الأغنياء ، حتى صارت الديون المتعثرة ، كما سبق في المقدمة ، ظاهرة عامة ، ومشكلة اقتصادية واجتماعية تحتاج إلى حل مناسب ومجز .

ثالثا : عدم القياس على المعسر :

قال المجوزون : كما لا يجوز إيقاع العقوبة المالية على المعسر ، فكذلك لا يجوز إيقاعها على المدين الموسر ، وقالوا أيضاً ، وكما

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ، المرجع السابق ص ٢٣٥ .

لا يجوز إيقاع العقوبة المالية على المدين الذي يبذل لدائنه ضماناً مالياً كالرهن ، أو ضماناً ذمياً كالكفالة المليئة الباذلة ، لأن الدائن يستطيع استيفاء حقه من ضمان سداده ، فإن كان رهناً أمكنه طلب بيع الرهن للاستيفاء ، وإن كان ضماناً ذمياً أمكنه مطالبة الكفيل بسداد الدين .

والجواب عن القياس الأول أن الشرع فرق بين الموسر والمعسر ، فلا يصح القياس على المعسر ، وأن الضمان لا يمنع العقوبة إن وجد المطل واللي من الدائن والكفيل ، فيتجه القول بإيقاع العقوبة المالية عليهما معاً[1] .

رد المانعين على القول بالتعويض :

ناقش العلماء المانعون آراء المجوزين للتعويض ، وتولى ذلك خاصة الأستاذ الدكتور نزيه حماد في بحثه وتعقيبه ، وذلك من عدة جوانب :

١ـ العقوبة للزجر ، والتعويض ظلم :

استدل الأستاذ الزرقا « أن معاقبة المدين المماطل جزاء تأخره في الوفاء لا يزيل الضرر الذي لحق بالدائن ، بخلاف التعويض المالي ، فهو وحده الذي يزيل الضرر عنه » .

ويرد على ذلك أن التعويض لا يزيل الضرر عن الدائن ، بل يقابل الظلم بظلم آخر ، لأن ظلم المدين المماطل لا يعالج بقاعدة الجوابر في الفقه الإسلامي ، لخروجه عن نطاقها ، ولكن ينضوي تحت قاعدة الزواجر التي تكفل رفع هذه المفسدة واستئصالها من حياة الناس ، لأن العقوبة الشرعية ليس من شأنها الجبر ، وتنحصر في الزجر ، كقطع يد السارق ، والقصاص في النفس ، وحد الحرابة ، فالعقوبة لزجر الناس

---

(١) بحث الشيخ ابن منيع ، المرجع السابق ص ٢٣٥ .

عن الظلم واقتراف الذنب الموجب لها درءاً للمفسدة المتوقعة ، ليكف الظالم عن المخالفة ، ويدع المحظور ، فيقع الانزجار الذي قصده الشارع من نظام العقوبات الشرعية[١] .

فالأستاذ الزرقا نظر إلى العقوبة من الناحية المالية ، وأنها تجبر النقص وتعوض الضرر ، بينما نظر الدكتور حماد إلى العقوبة من الناحية الجزائية ، وأنها لمجرد الزجر . والحقيقة أن العقوبات في الشريعة زواجر وجوابر أحياناً ، وتكون زواجر فقط في بعض الأحيان ، وتكون جوابر في أحيان أخرى ، ويكفي تحقق أحد الأهداف السابقة لتكون العقوبة صحيحة .

٢ـ الضرر المعنوي لا يعوض بمال :

استدل المجوزون بحيث « لا ضرر ولا ضرار » على جواز التعويض المالي على المدين المماطل ، وهذا الاستدلال غير صحيح ، لأنه ليس كل ضرر يوجب الضمان ، وينحصر وجوب الضمان على الضرر المالي في الجسم أو إتلاف المال . أما الضرر المعنوي في الشرف والعِرض ومنه امتناع المدين عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد فلا يوجب تعويضاً مالياً[٢] .

يقول الشيخ الخفيف : « الضرر الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه ، وامتناع المدين عن الوفاء بالالتزام ليس فيه تعويض مالي على ما تقضي به قواعد الفقه الإسلامي ، وذلك محل اتفاق بين المذاهب ، وأساس ذلك أن التعويض بالمال يقوم على « الجبر والتعويض » ، وذلك بإحلال مال محل مال فاقد مكافىء لرد الحال إلى ما كانت عليه إزالة

---

(١) دراسات في أصول المداينات ص ٢٩٢ .

(٢) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٨ .

للضرر وجبراً للنقص ، وذلك لا يتحقق إلا بإحلال مال محل مال مكافىء له ليقوم مقامه ، ويسد مسده ، وكأنه لم يَضِع على صاحب المال الفاقد شيئاً ، وليس ذلك بمتحقق فيهما (أي الضرر الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه ، وامتناع المدين عن الوفاء بالالتزام) ومن أجل ذلك لم يجز أن يُعطى المال فيهما تعويضاً ، لأنه إذا أعطى كان أخذ مال في مقابلة لا مال ، وكان هذا من أكل أموال الناس بالباطل وذلك محظور »[١] .

وهذا الاعتراض يركز على الضرر المعنوي في المماطلة ، والحقيقة أن الضرر الذي يلحق الدائن هو ضرر مادي أيضاً بالإضافة للضرر المعنوي ، والضرر المادي سبب لاستحقاق التعويض بالمال ، كما أن المماطلة ظلم تستحق التعزير عامة ، والتعزير بأخذ المال خاصة ، ليكون الجزاء من جنس العمل ، ولتحقق العقوبة أهدافها ، ويرد على المدين المماطل قصده ، وصحيح أن المَطْل أمر معنوي ، ولكن محله وموضوعه وباعثه أمر مادي وهو الدين والمال .

٣ـ عقوبةُ المَطلِ : الحبسُ :

قال المانعون : إن حديث « مَطْل الغني ظلمٌ » وحديث « لي الواجدِ يحل عرضه وعقوبته » لا يدلان على جواز التعويض المالي ، لأن الفقهاء فسروا العقوبة بالحبس والتعزير ، ولم يفسروها بالتعويض المالي لأنه ربا ، قال النووي : « قال العلماء : يحل عرضه ، يقول : ظلمني ومَطَلني ، وعقوبته : الحبس والتعزير »[٢] ، وقال ابن تيمية : « يعاقب الغني المماطل بالحبس ، فإن أصر فالضرب حتى يؤدي الواجب ونص

---

(١) الضمان في الفقه الإسلامي ، الخفيف ص ٥٦ ، وانظر : الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٨ .

(٢) الحديثان سبق بيانهما ، وانظر : شرح النووي على صحيح مسلم ٢٢٧/١٠ .

الفقهاء على ذلك من أصحاب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم ، ولا أعلم فيه خلافاً »[١] ، وقال المناوي : « عقوبته بأن يعزره القاضي على الأداء بنحو ضرب أو حبس حتى يؤدي »[٢] ، وقال الصنعاني : « عقوبته حبسه »[٣] فحصر العلماء عقوبة المماطل بالحبس والتعزير ، ولم يقولوا بالتعويض[٤] .

ويجاب على ذلك أن العلماء متفقون على تعزير المماطل ، وذكروا الحبس والضرب للتمثيل ، وقالوا أحياناً : « الحبس والتعزير » ويكون التعزير المناسب هو العقوبة بأخذ المال مع الحبس والضرب إن وجدا .

٤ـ ضمان منافع المغصوب ليس على إطلاقه :

إن تضمين منافع المغصوب الذي قال به الشافعية والحنابلة ليس على إطلاقه ، وإنما اشترطوا فيه شروطاً لا تتحقق في المدين المماطل ، مما يؤكد منع التعويض المالي ، وأن القياس فيه قياس مع الفارق .

فيشترط في المنفعة التي تضمن أن تكون مالاً يجوز أخذ العوض عنه ، وذلك بأن يكون المغصوب من الأعيان التي يصح أن يرد عليها عقد الإجارة ، فقال الشيرازي الشافعي : « ومن غصب مال غيره ، وهو من أهل الضمان في حقه ، ضمنه ، لما روى سمرة أن النبي ﷺ قال : « على اليد ما أخذت حتى ترد »[٥] ، فإن كان له منفعة تستباح بالإجارة ، فأقام

---

(١) مجموع الفتاوي ، لابن تيمية ٢٨/ ٢٧٩ .
(٢) فيض القدير ٥/ ٤٠٠ .
(٣) سبل السلام ٣/ ٥٥ .
(٤) الشرط الجزائي ، شبير ، ص ٢٧٧ ـ ٢٧٨ .
(٥) هذا الحديث سبق بيانه .

في يده مدة لمثلها أجرة ضمن الأجرة ، لأنه يطلب بدلها بعقد المغابنة فضمن بالغصب كالأعيان »[١] .

وقال الرافعي الشافعي : « إذا تقرر ذلك فكل عين لها منفعة تستأجر من أجلها يضمن ـ أي الغاصب ـ منفعتها إذا بقيت في يده مدة لمثلها أجرة »[٢] .

وقال البهوتي الحنبلي : « إن كان المغصوب مما يؤجر عادة فعلى الغاصب أجرة مثله مدة مقامه في يده ، سواء استوفى الغاصب أو غيره المنافع ، أو تركها تذهب »[٣] .

وقال ابن مفلح الحنبلي : « وإن كان للمغصوب أجرة ، أي مما تصح إجارته ، فعلى الغاصب أجرة مثله مدة بقائه في يده »[٤] .

أما إذا كان المغصوب نقوداً ، وهي أموال لا تصلح إجارتها بالإجماع فلا يضمن الغاصب زيادة على مقدار المبلغ المغصوب مهما طالت مدة الغصب ، وهو ما نصت عليه مجلة الأحكام الشرعية الحنبلية ، فقالت : « لا يضمن الغاصب ما فوته على الملك من الربح بحبسه مال التجارة »[٥] .

ونص الشافعية أيضاً على أنه لو غصب رجل دراهم ، واتَّجر بها ،

---

(١) المهذب ٣/ ٤١٢ .

(٢) فتح العزيز على هامش المجموع ١١/ ٢٦٢ ، وقال النووي الشافعي : « فكل عين لها منفعة تستأجر لها ، يضمن أي الغاصب منفعتها إذا بقيت في يده مدة لها أجرة » روضة الطالبين ٥/ ١٣ .

(٣) كشف القناع ٤/ ١٢٢ .

(٤) المبدع لابن مفلح ٥/ ١٨٥ ، وانظر : مجلة الأحكام الشرعية ، المادة ١٣٩٤ .

(٥) مجلة الأحكام الشرعية ، المادة ١٣٩٧ .

فالربح للغاصب ، ولا يضمن للمالك إلا المبلغ الذي غصبه[١] .

وقال الشيخ علي الخفيف : « وإنما يضمن من منافع المغصوب ـ عند من قال بالتضمين فيها ـ ما يصح استئجاره منها ، وتضمن بالتفويت استعمالاً أو تعطيلاً ، وإذا نقص المغصوب ضمن قيمة نقصه مع قيمة منافعه وأجرته بعد النقص ، أي أجرته ناقصاً »[٢] .

ثم قال الدكتور نزيه حماد : فبهذا يتضح أن حق الانتفاع إذا فوته المدين المماطل على الدائن ، فإنه لا تصح مقابلته بضمان مالي ، في قول أحد من الفقهاء ، بل إن نصوصهم صريحة في منعه ، كما يتضح أن قياس الانتفاع والارتفاق بالنقود المستحق للدائن في حالة مطل المدين على المنفعة المملوكة ملكاً تاماً للمغصوب ، والمتقومة شرعاً بمال ، والمقدرة بأجرة المثل ، قياس مع الفارق »[٣] .

وهذا الرد صحيح ولا جواب عنه، فيبطل الدليل الذي احتج به المجوزون بالقياس على ضمان منافع المغصوب ، ولكن تبقى الأدلة الأخرى .

٥ـ الأصل في الشروط الصحة واللزوم ليس على إطلاقه :

إن القول : إن الأصل في الشروط الصحة واللزوم ليس على إطلاقه ، وإنما هو مقيد بما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية ، واشتراط التعويض المالي على المدين عند التأخير يتعارض تعارضاً واضحاً مع الشريعة الإسلامية ، لأنه رباً صريح[٤] .

---

(١) المهذب ٣/ ٤٢١ ، روضة الطالبين ٥/ ٥٩ .

(٢) الضمان في الفقه الإسلامي ، الخفيف ص ٦٢ .

(٣) دراسات في أصول المداينات ، الدكتور نزيه حماد ص ٢٨٩ ، وانظر : الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٩ .

(٤) الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٩ .

ويرد على ذلك أنه ليس رباً صريحاً ، وهناك فروق بين التعويض على المماطل والربا ، وسبق بيانها .

٦ـ منافع النقود ليست محققة :

إن اعتبار المدين المماطل بغير عذر ظالماً أمر مسلم به لنص الحديث ، ولإلحاقه الضرر بالدائن نتيجة تأخير الوفاء ، ولكن ليس كل ضرر يلحقه الإنسان بغيره يعد ظلماً موجباً للتعويض بالمال .

ولا يسلم أن تأخير المدين المماطل أكل لمنفعة المال بغير حق، وليس موجباً لمسؤولية التعويض ، ولأن قابلية النقود للزيادة لا تعتبر منفعة محققة أكلها المدين المماطل عدواناً حتى لا يطالب بالتعويض عنها .

بخلاف المنافع التي تقابل بمال في عقد الإجارة ، فما فوته المماطل في التأخير لا يعتبر مالاً حتى يطالب بجبره بالمال ، لأن مبدأ الضمان المالي في الشريعة قائم على أساس المماثلة بين الفائت وعوضه ، ولا مماثلة بينهما .

ولأن التعويضات الجوابر إنما تبنى على أساس استدراك المصالح الفائتة بردها بعينها أو بالمثل المساوي ، والتعويض المالي عن المدين مباين للفائت ، ليس مستدركاً له بالمساوي العادل ، فلا يصح الحكم به ، فالتسوية غير محققة في التعويضات ، ولذلك كان التعويض المالي ظلماً لا يصح ارتكابه شرعاً ، وهذا ما نص عليه العز بن عبد السلام « بأن المضمونات شرعاً إما أن تكون من ذوات الأمثال فتجبر بما يماثلها في المالية وجميع الأوصاف الخلقية ، وإما أن تكون من ذوات القيم المالية ، فتجبر بما يماثلها في القيمة المالية لتعذر جبرها بما يماثلها في سائر الصفات »[1] .

---

(١) قواعد الأحكام ، للعز بن عبد السلام ١/ ١٥١ ، وانظر دراسات في أصول المداينات=

ويرد على ذلك أن الأموال الاستثمارية المودعة في البنوك ذات منافع محققة ، ورصدت من أجل الاستثمار ، ولذلك وضع المجيزون شروطاً للتعويض .

٧ـ التفريق بين المطيع والعاصي :

قال المجوزون : إن القول بعدم إلزام المدين المماطل بالتعويض يؤدي إلى المساواة بين الظالم العاصي والأمين المطيع ، وهذا غير مُسَلَّم ، لأن المماطل اعتبره النبي ﷺ ظالماً ، والظلم عاقبته وخيمة يحسب لها المسلم ألف حساب ، ويشعر بعظم الذنب الذي اقترفه ، وهذا الشعور له أكثر الأثر على رفع الظلم والضرر عن الدائن فيبادر إلى وفاء الدين ، وإذا كان الوازع الديني قليلاً عند المماطل ، وتمادى في مماطلته ، كان مستحقاً للعقوبة من حبس وضرب وتعزير ، وبذلك لا تكون مساواة بين المماطل العاصي ، والمؤدي المطيع[(١)] .

ويرد على ذلك أن هذا تقرير لعقوبة المماطل بالتعزير ، ومن التعزيرات التعزير بأخذ المال والتعويض .

الترجيح والرأي المختار :

إن الذي يقرأ العنوان لأول وهلة يتبادر إلى ذهنه في مَطْلع الأمر ترجيح القول بمنع التعويض على المماطل عن الضرر الذي ألحقه بالمدين ، تحرجاً من الربا والذي يعتبر من أكبر الكبائر ، وورد فيه التحذير الشديد ، والترهيب من اقترافه ، والأمر باجتناب كل ما يتصل به ، وأن الورع دفع

= ص ٢٩١ ، الفروق للقرافي ١/ ٢١٤ ، الضمان للخفيف ص ٦٧ .

(١) دراسات في أصول المداينات ، حماد ص ٢٩٢ ، وانظر : الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧٩ .

العلماء قديماً وحديثاً إلى هذا القول ، خوفاً من الوقوع في شائبة الربا .

ولكن المتعمق في الدراسة والبحث والأدلة يرى ترجيح رأي المجوزين لعقوبة المدين المماطل عن الضرر الذي سببه للدائن ، مع وجوب أخذ الاحتياطات اللازمة ، والوقوف عند القيود والشروط التي يجب توفرها عند الحكم قضائياً بالتعويض على المدين المماطل ، وهي :

١ـ أن يكون المدين ميسوراً ، وليس معسراً .

٢ـ أن يتم تأخير سداد الدين عن وقته المحدد له ، وبدون عذر .

٣ـ أن يطالب الدائن مدينه بسداد الدين ، فيمتنع ويماطل .

٤ـ أن يصيب الدائن ضرر من جراء المماطلة وتأخر السداد .

٥ـ أن يكون الضرر الذي أصاب المدين أو المصرف ضرراً مادياً فعلياً .

٦ـ أن ينتفي وجود ضمان للسداد لدى الدائن كالرهن والكفالة المليئة .

٧ـ أن تكون العقوبة تعويضاً عن المنفعة التي فاتت بحرمان الدائن من الانتفاع بماله مدة بقائه في يد المدين في الفترة الزائدة .

٨ـ أن لا يكون هناك اشتراط مسبق على ذلك .

فإن وجد اتفاق مسبق على مجرد الأحكام إلى القضاء لتقدير التعويض فهذا شرط صحيح ولازم في تقديري ، ولكن يصرف التعويض إلى جهات البر خشية التباسه بالربا ، ولا تدفع الغرامة المحكوم بها إلى الدائن حتى لا يكون القرض سبباً في جر منفعة ، واحتياطاً من اعتبار الغرامة فائدة ربوية ، لذلك يجب صرف المبلغ المحكوم به إلى جهات خيرية ومصالح

عامة بمعرفة هيئة الرقابة الشرعية ، وبذلك يتحقق الهدف من معاقبة المماطل بزجره عن المماطلة ، ومنعه عن العودة إلى مثل ذلك ، ولردع غيره عن المماطلة التي تسبب الضرر وضياع أموال الناس .

ونظراً لأن كثيراً من البلاد الإسلامية لا يقوم فيها القضاء على أساس شرعي ، لذلك يمكن أن يتم الاتفاق مسبقاً بين الأطراف على التحكيم ، بشرط أن يكون قرار التحكيم ملزماً ونهائياً لا يقبل الرد أو الطعن به ، وهو ما ورد النص عليه في قرار هيئة الرقابة الشرعية لبيت التمويل الكويتي ، ومصرف فيصل الإسلامي في البحرين ، ورأي أحد العلماء في ندوة البركة الثانية عشرة[١] .

تعليل الترجيح :

وقد رجحت القول بجواز الحكم بعقوبة تعزيرية بالتعويض على المدين المماطل للأسباب التالية :

١ـ اتفق العلماء جميعاً على أن المَطْل ظلم ، وأن المدين الموسر المماطل ظالم بنص الحديث الشريف ، والظلم مرفوع شرعاً وممنوع ومحرم ، ووردت فيه النصوص الكثيرة ، ولا يقل تحريمه عن تحريم الربا ، ويجب رفع الظلم بشكل عام ، ويجب على القاضي خاصة أن يمنعه ، ويرفعه وأن يعاقب الظالم ، وهو أحد الأسباب الرئيسة لإقامة القضاء في الإسلام .

---

(١) يفهم من كلام الأستاذ الزرقا والشيخ ابن منيع والبنك الإسلامي الأردني وهيئة الرقابة الشرعية بدار المال الإسلامي وفتوى ندوة البركة الثالثة وهيئة البركة في شركة الراجحي المصرفية أن المال المحكوم به يعطى للدائن ، ولذلك يسمى تعويضاً عما فاته من ربح أو لحقه من خسارة .

٢ـ إن المَطْل واللي يحل العرض ، ويوجب العقوبة ، وذلك بنص الحديث الشريف أيضاً .

٣ـ إن عقوبة المماطل باتفاق العلماء هي التعزير ، والتعزير عقوبة غير مقدرة شرعاً ، ويترك شأنها للإمام والقاضي بما يتناسب مع الأزمنة والأمكنة والأشخاص .

٤ـ اتفق العلماء على عقوبة المماطل بالحبس والضرب والتعزير ، ونص كثير منهم على : الضرب والحبس والتعزير ، فأضافوا التعزير للحبس مما يدل على أن الحبس وحده لا يكفي ، ولا بد من عقوبة أخرى ، ثم اختلف العلماء في التعزير بأخذ المال ، فمنعه أكثر المتقدمين وأجازه أكثر المتأخرين ، لأنه العقوبة المناسبة غالباً لمعظم الأشخاص والحالات في عصرنا الحالي .

٥ـ إن نص الفقهاء على عقوبة المماطل بالحبس ليس للحصر ، وإنما لأنه العقوبة المناسبة في زمنهم ، واختلف الزمان اليوم ، وأصبحت الناحية المادية شبه مسيطرة على النفوس والعقول ، ولذلك كان التعزير بأخذ المال في زماننا هو العقوبة التي تحقق الهدف والغاية من الزجر والردع .

٦ـ منع كثير من الفقهاء بأخذ المال لأسباب تتعلق بزمانهم في التربية والتعامل والمحاسبة والضبط ، وسداً للذرائع ، واحتياطاً من تسلط الحكام والولاة والقضاة والظلمة على أموال الناس ، وهذه الأمور أصبحت اليوم شبه مضبوطة ، وتطبق عملياً باستمرار ، وفي كل يوم في جميع أنحاء العالم ، ومقابل إيصالات رسمية ، ودوائر مخصوصة .

٧ـ إن الأساس في عقوبة التعزير أن الشارع الحكيم ترك تقديرها لولاة الأمر والحكام والقضاة لاختيار ما يرونه مناسباً وصالحاً لكل زمان

ومكان ، ويتناسب مع الأشخاص والأحوال ، بما يحقق أهداف العقوبة في الزجر والردع .

٨ـ إن تعزير المماطل بالحبس والضرب ـ إن جاز اليوم ـ فإنه لا يرفع الضرر الذي لحق بالدائن ولا يعالج عناء الدائنين في المطل والضرر ، فكانت العقوبة المالية أكثر جدوى ، وأقرب للجناية ، لأن الجزاء يجب أن يكون من جنس العمل ومتناسباً معه كما مر في الشروط ، وكيفية تقدير التعويض .

* * *

الخاتمة

خلاصة البحث ونتائجه

تبين لنا من الدراسة السابقة جلاء الموضوع الذي نلخصه ونبين نتائجه بما يلي :

إن المال عصب الحياة ، والدَّيْن أحد شطري التعامل ، والأجل مهم في التعامل ، وقد كثرت الديون في عصرنا الحاضر ، وخاصة في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية .

وأصبح التأخر في وفاء الديون ظاهرة اقتصادية عالمية في وقتنا الراهن ، لذلك سعى العلماء إلى محاولة حل مشكلة الديون المتعثرة ، ومنها قضية التعويض عن الضرر الناتج عن مطل الغني الموسر ، وهو موضوع البحث الذي عرضناه في تمهيد ومبحثين .

ففي التمهيد بينا المصطلحات الواردة في العنوان ، وهي :

الدين : هو ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته ، وتكون جميع أموال المدين صالحة لوفائه .

وأسباب ثبوت الدين كثيرة ، منها : الالتزام بالمال عن طريق عقد ما ، والعمل غير المشروع كالقتل والإتلاف ، وهلاك المال في يد الحائز الضامن ، وتحقق ما جعله الشارع مناطاً لثبوت حق مالي ، وإيجاب الإمام لبعض التكاليف المالية ، وأداء ما يظن أنه واجب عليه ثم يتبين براءته منه ، وأداء واجب مالي يلزم الغير ، والفعل المشروع حالة

الضرورة ، إذا ترتب عليه إتلاف مال الغير ، والقيام بعمل نافع للغير بغير إذنه ، وغير ذلك .

والدين له تقسيمات كثيرة باعتبارات عدة ، يهمنا منها تقسيمه باعتبار وقت أدائه ، فينقسم إلى الدين الحال ، والدين المؤجل الذي لا يلزم المدين بأدائه إلا بعد انتهاء أجله .

والتعويض : هو دفع ما وجب من بدل مالي بسبب إلحاق ضرر بالغير ، وهو منفي شرعاً ، وأساسه احترام الملكية في الإسلام ، ومنع الاعتداء على مال الآخرين .

ويكون التعويض برد المثل في المال المثلي ، والقيمة في المال القيمي إن كان الفوات كلياً ، فإن كان جزئياً فيجب أرش النقص وهو تعويض جزئي .

والتعويض أنواع ، منها التعويض عن الأضرار الواقعة على النفس ، والأضرار الواقعة على المال ضمن العقود وغيرها .

ويشترط للتعويض وجود التعدي ، ووقوع الضرر ، والسببية بينهما ، والتعويض من خطاب الوضع ، فيعم المكلف وغير المكلف ، والشخص الطبيعي والاعتباري .

والضرر : إلحاق مفسدة بالآخرين في مال متقوم مملوك محترم ، وله أنواع : في الجسم ، والشرف ، والعرض ، وتفويت المصالح غير المالية ، وتفويت المال على مالكه ، وتفويت فرصة تخص شخصاً معيناً .

والشارع الحكيم قرر ضمان المال أصلاً ، وقدر التعويض عن الضرر والأذى والإتلاف خاصة ، على سبيل الجبر ، ويشمل جميع أنواع الضرر .

ويجب ـ شرعاً ـ استبعاد الضرر ، وإزالة آثاره بعد وقوعه ، لقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » وتكون إزالة الضرر بعد وقوعه بالضمان والتعويض غالباً .

والمماطلة تعني : تسويف المدين الموسر بوعد الوفاء مرة بعد مرة ، وتأخره عن موعد أداء الدين بلا عذر ، أو هو امتناع المدين الموسر عن أداء الدين الحال ، أما المعسر فلا يسمى مماطلاً .

ثم انتقلت إلى المبحث الأول لبيان حكم المماطلة ، ووسائل معالجتها ، وبدأت ببيان معنى الإعسار ، وحكم المدين المعسر .

الإعسار : عدم القدرة في الحال على أداء ما يترتب في الذمة من حقوق مالية ، فالمعسر لا يقدر على أداء ما عليه من مال ، وقد يحكم القاضي عليه اليوم بالإفلاس ليمنعه من التصرف بماله .

وضابط الإعسار : أن لا يكون للمدين مال زائد عن حوائجه الأصلية يفي بدينه ، نقداً أو عيناً ، ويجب ـ شرعاً ـ إنظار المدين المعسر ، لقوله تعالى : ﴿ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] ، وسواء كان الدين عن رأس المال في عقد ربا أو غيره ، وهذه الآية عامة في إنظار المدين المعسر من أي وجه كان ذلك الدين ، وهو ما تفرد به الفقه الإسلامي ، كما لا يجوز حبس المدين المعسر ولا ملازمته .

واتفق الفقهاء على حكم المماطلة في أداء الدين من القادر على الأداء ، وأن المماطلة حرام ، وإثم ، ويعتبر صاحبها ظالماً ومستحقاً للعقاب بالنص والإجماع ، كما حدد الفقهاء وسائل عدة لمعالجة المماطلة ، بعضها متفق عليها في الغالب ، وهي حق الدائن في ملازمة المدين ، وحقه في الظفر بجنس حقه إذا لم يترتب على ذلك مفسدة ، كما يحق للحاكم أن يقضي المدين من مال الدائن المماطل ، وأن يبيع عليه

أمواله لقضاء الدين عند الجمهور ، كما يجوز للحاكم تأجير أموال المدين المماطل لقضاء الدين من أجرتها عند الجمهور ، ويجوز الحجر على المدين المفلس إذا كان له مال عند الجمهور ، ثم يبيع ماله ويقسمه بين الغرماء ، ويسقط القاضي عدالة المماطل ، ويرد شهادته ، ويشهر به ، كما يحكم عليه بالحبس والضرب والمنع من السفر ، ويجوز اشتراط حلول الأقساط اللاحقة عند تأخر المدين عن أداء بعضها ، وتغريم المماطل النفقات القضائية وأتعاب المحامين .

وهناك وسائل أخرى لمعالجة المماطلة قال بها بعض العلماء وخالفهم آخرون ، فمن ذلك فسخ البيع واسترداد الثمن ، والاشتراط على المدين أن يدفع صدقة للفقراء ، إذا تأخر عن الوفاء ، والاشتراط عليه أن يشترك في صندوق التأمين التعاوني أو التبادلي ، وفرض غرامة مالية عليه تصرف في وجوه الخير ، واشتراط التعويض عن الضرر الناتج عن التأخير مع التصدق به ، ومشروعية الشرط الجزائي ، بالتعويض للدائن عن الضرر الذي يسببه المدين المماطل إذا توفرت شروطه الأربعة وهي وجود الخطأ من المدين وهو التأخير ، وأن يترتب عليه ضرر على الدائن ، ويفترض وقوعه بمجرد التأخير ، وأن تتوفر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، وأن يقوم الدائن بإعذار المدين وإخطاره بالتنفيذ ، وهذا الشرط الجزائي أقرته هيئة كبار العلماء في السعودية ، وأيده كثير من الفقهاء وهيئات الرقابة الشرعية ، ورأيت ترجيح الأخذ به .

ومن الوسائل المختلف فيها اشتراط التعويض على المدين المماطل بإقرار المبلغ مسبقاً ، فمنع ذلك أكثر العلماء لأنه ذريعة إلى الربا أو غطاء على مبدأ الربا ، وإن سمي غرامة أو تعويضاً ، ورأيت ترجيح هذا الرأي على أن يكون البديل الأخذ بمبدأ العقوبة التعزيرية ، وأجاز بعضهم ذلك ، ورجحت عدم الجواز للشبهة الظاهرة بالربا ، وعند القول بالجواز

فيجب أن تنفق الغرامة في وجوه الخير كما نصت عليه ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي .

والوسيلة الأخيرة لمعالجة المماطلة هي العقوبة القضائية التعزيرية بالتعويض عن الضرر والتي أفردتها في المبحث الثاني بالدراسة التفصيلية ، لأن الأدلة فيها والمناقشة تغطي غالباً الوسائل السابقة المختلف فيها .

وبدأت ببيان الضرر الذي يلحق الدائن من مماطلة المدين الموسر على الصعيد الفردي والاقتصادي للمصارف والمؤسسات الإسلامية ، وحررت محل النزاع ببيان الإجماع على تحريم التعويض الاتفاقي المحدد مسبقاً جزاء التأخير ، والمقر بمبلغ من النقد أو بنسبة معينة ، وهو ربا النسيئة الممنوع ، ثم بينت أن أساس الاختلاف في المسألة يرجع إلى قضية التعزير بأخذ المال التي اختلف فيها الفقهاء ، فقال أكثر المتقدمين بمنعه ، وقال كثيرٌ من المتأخرين بجوازه ، وهو ما رأيت ترجيحه ، وذلك بإقرار التعزير بأخذ المال ، وأنه أصبح عقوبة مقررة وضرورية وناجحة في عصرنا الحاضر .

ثم عرضت آراء العلماء في المسألة الأساس ، وهي التعويض كعقوبة على المماطل الموسر ، وعرضت قوانين للعلماء مع الأدلة .

فالقول الأول : يرى مشروعية هذا التعويض كعقوبة قضائية تعزيرية على المدين المماطل ، وأخذ بهذا الرأي عدد من العلماء وهيئات الرقابة الشرعية ، وندوة البركة للاقتصاد الإسلامي ، وإن كل من وافق على الجواز في الحالات المختلفة فيها يقول ـ بالأولى ـ بجواز التعويض كعقوبة تعزيرية ، وإن حالات الحكم بالتعويض على المدين المماطل يشمل القرض والبيع والمقاولات والتعهدات وغيرها من الديون وغرامة المتلفات .

والقول الثاني : يمنع الحكم بالتعويض على المدين المماطل ، وهو رأي عدد من علماء الشريعة والمختصين بالاقتصاد الإسلامي ، وأخذ به بيت التمويل الكويتي الذي أجاز بعض الحالات استثناء في الوسائل المختلف فيها ، وطلب من الإدارة اتخاذ الإجراءات التي تصون حقها ، ثم وافق على العقوبة المالية عند تطبيق الشريعة لزجر المماطلين ، على أن تصرف بمصارفها الشرعية ولا يأخذها الدائن .

واستدل أصحاب القول الأول بقوله ﷺ : « مطل الغني ظلم » وقوله : « لي الواجد يحل عرضه وعقوبته » وأن العقوبة بالتعويض عقوبة تعزيرية بأخذ المال : واستدلوا بقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » وأن المطل يلحق بالدائن ضرراً مؤكداً ، ويجب إزالته لقاعدة « الضرر يزال » وذلك بالتعويض عنه لينتفع المظلوم بذلك ويزول الضرر عنه ، مما لا يرفعه الحبس والضرب ، كما استدلوا على جواز اشتراط التعويض بقوله ﷺ : « المسلمون عند شروطهم » فيكون التعويض بالعقوبة التعزيرية من القاضي جائزاً بالأولى .

كما استدل أصحاب هذا القول بالمعقول والقياس من عدة جوانب ، منها ضرورة معاقبة الظالم ، ومشروعية التعويض عن المنافع ، وضمان النقص أو المنفعة ، وضمان نقص السعر في المغصوب ، علماً بأن ضمان المنافع يشمل حالات كثيرة ، كدية العضو ، وتغير سعر المغصوب ، والشكاية عند المماطلة ، وتغير السعر العام ، وتغريم السارق .

كما استدل المجيزون بالقياس على الشرط الجزائي ، والقياس على مسألة العربون ، وتحقيق المصلحة المعتبرة شرعاً بعقوبة التعويض على المدين المماطل ، كما تقضي المصلحة منع المدين المماطل من استغلال أموال الناس ظلماً وعدواناً وذلك بمعاقبته بالتعويض عن الضرر .

واستدلوا بأن الشريعة تفرق بين المطيع والعاصي ، وأن من أسباب الضمان ـ شرعاً ـ الحيلولة بين المال ومالكه ، فيلتزم بالتعويض الذي يحقق عدة أهداف منها حفظ المال ، ودرء الضرر المحقق على صاحبه ، وحماية أموال المساهمين والمستثمرين في المصارف الإسلامية .

ويشترط للحكم بهذا التعويض أن يكون المدين موسراً ، ومماطلاً ، وأن ينتج عن المماطلة ضرر مادي فعلي ، وأن يكون التعويض معادلاً للضرر ، وأن ينتفي وجود ضمان للسداد ، وألا يكون التعويض مقدراً مسبقاً ، وأن يقع الضرر الفعلي على الدائن .

ويقدر التعويض بمقدار الضرر ، أو بأدنى ربح للتجارة في مدة التأخير ، أو بالفرق بين السعرين أو بالربح الفعلي الذي حققه البنك في مدة التأخير ، أو التعويض حسب الحالات ، ورجحت ترك ذلك للقضاء شأن كل عقوبة تعزيرية بما يتناسب مع الأحوال والظروف والأشخاص ، مع الاستعانة بأهل الخبرة في ذلك .

واستدل القائلون بتحريم التعويض عن المماطلة بأنه ربا محرم منصوص على منعه وتحريمه مع النهي عن قرض جر نفعاً بالإجماع ، والاعتماد على مبدأ سد الذرائع من فتح باب التعويض الذي يؤدي إلى إباحة الربا ، وقياس المقترض على الغاصب للمال المثلي الذي يلزم برد المثل دون زيادة ، مع مشروعية حبس المدين المماطل لمنعه من المماطلة ، وأن الزيادة في القرض ربا يخرجه عن موضوعه وهدفه وغايته في الإرفاق .

وبعد مناقشة أدلة كل من المجوزين والمانعين ، وبيان الردود التي ذكرها كل منهم ، والجواب عنها ، وصلت إلى ترجيح قول المجوزين لأخذ التعويض من المدين المماطل عن الضرر الذي سببه بمَطْله ، ويكون

ذلك عقوبة تعزيرية عليه مع مراعاة الشروط التي وضعها المجوزون ، وبيان أوجه الترجيح ، وتعليله .

وأخيراً لابد من التنبيه والتذكير أن تطبيق الشريعة كاملاً في الحياة يخفف من هذه المشكلة والأزمة ، وأن التربية الدينية ، وتنمية الوازع الديني ، والخوف من الله ومراقبته ، تقلل جداً من هذه المسألة المنتشرة اليوم .

نسأل الله أن يردنا إلى ديننا رداً جميلاً ، وأن يلهمنا رشدنا ، ويوفقنا لما يحبه ويرضاه ، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وآله وصحبه ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

الشرط الجزائي
في المعاملات المالية والمصرفية



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

تقديم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على رسول الله ، المبعوث رحمة للعالمين .

وبعد :

فإن المعاملات المالية تشكل شطر الفقه الإسلامي ، وهي تشغل الناس في كل زمان ، ولكن توسع مداها في العصر الحاضر ، وظهرت مستجدات كثيرة فرضت على الفقهاء والعلماء المعاصرين بحثها ، لبيان حكمها للناس .

كما وفد على المسلمين معاملات كثيرة ، وتسرب إلى أوطانهم أنماط متعددة من القضايا والأحكام ، وتوجب على العلماء بيان موقف الشرع منها ، فإن كانت مباحة وتتفق مع أصول الشرع وقواعده وضوابطه ، أخذت مداها الواسع في التطبيق بدون غضاضة ، وارتاح الناس إليها نفسياً وروحياً وعقائدياً ومالياً واجتماعياً ، وإن كانت حراماً اجتنبها المسلم الصادق ، وتورط بها غيره .

وكثيراً ما يقع اختلاف العلماء فيها ، وتتعدد الآراء ، وتطرح على بساط البحث ، وتناقش في الندوات والمؤتمرات ، لترجيح جانب على آخر بالأكثرية ، أو التوقف وإقرار الرأيين بالإباحة والحظر ، وكل رأي يتبعه فريق من الناس ، ويمتنع فريق ثالث تورعاً واحتياطاً في الدين .

ومن ذلك الشرط الجزائي الذي اتفق العلماء على جوازه في حالات ، ومنعه في حالات ، والاختلاف في حالات .

ونعرض ذلك بذكر الآراء والأدلة والتعليل والمناقشة والترجيح ، ونسأل الله العون والسداد والتوفيق ، وعليه التكلان .

* * *

المبحث الأول

حقيقة الشرط الجزائي

تعريفه :

الشرط لغة : بفتحتين العلامة ، والجمع أشراط ، والشَرْط : بفتحة وسكون جمع شروط ، قال الفيروز أبادي رحمه الله تعالى : « الشرط إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه »[(١)] ، وهذا التعريف اللغوي هو المراد والمقصود في الشروط في المعاملات والعقود .

والشرط في اصطلاح الفقهاء والأصوليين : هو ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ، ويكون خارجاً عن حقيقته ، ويلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم[(٢)] .

والشرط بشكل عام : هو الالتزام بأمر من الأمور التزاماً زائداً على صيغة العقد[(٣)] ، وهو المراد في المعاملات .

---

(١) القاموس المحيط ٢/ ٣٦٨ مادة شرط ، المصباح المنير ١/ ٤٢١ مادة شرط .

(٢) أصول الفقه الإسلامي ، للباحث ص٣٢٢ والمراجع المشار إليها : الإحكام ، للآمدي ١/ ١٢١ ، أصول السرخسي ٢/ ٣٠٣ ، الحدود في الأصول للباجي ص٦٠ ، شرح الكوكب المنير ١/ ٤٥٢ .

(٣) الشرط الجزائي ، الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص١٢٥ .

أنواعه :

الشروط أنواع كثيرة ، منها الشرط الشرعي الذي يشترطه الشارع للأحكام والتصرفات ، وهذا متفق على صحته ، والشرط العقلي وهو الذي ينتج عن حكم العقل ، ويتوقف عليه التصرف أو الحكم من الناحية العقلية ، وهذا متفق عليه أيضاً ، والشرط الجَعْلي ، وهو ما يشترطه أحد أطراف التصرف على الطرف الآخر دون أن يرد عليه نص شرعي ، وهو المراد في هذا البحث .

والشرط الجَعْلي أربعة أقسام ، شرط موافق لحكم الشرع ، وشرط متفق مع مقتضى العقد أو التصرف ، وهذان النوعان صحيحان ومقبولان ، وشرط مناف لمقتضى العقد ، وهو شرط متفق على أنه باطل أو فاسد ، والقسم الرابع : ما يشترطه أحد الأطراف لتحقيق مصلحة له على حساب الطرف الآخر الذي يقبله برضاه ، فهو التزام زائد على التزامات العقد ، وهذا محل الدراسة غالباً في البحوث والدراسات ، وفيه تفصيل واختلاف ، ويدخل فيه الشرط الجزائي .

تعريف الشرط الجزائي :

الجزاء : هو العقوبة ، سواء كانت مادية أو معنوية ، والمراد منها هنا العقوبة المالية عند الإخلال بالشرط ، أو مخالفته ، أو عدم تنفيذه .

والشرط الجزائي : هو اتفاق المتعاقدين سلفاً على التزام معين يستحقه الدائن أو غيره على المدين ، إذا لم يقم المدين بواجباته ، أو إذا تأخر في تنفيذها .

وسمي شرطاً جزائياً لأنه يتضمن العقوبة التي يتحملها المدين عند

الإخلال بالتزاماته ، كرادع له من جهة ، وتعويضاً للدائن من جهة أخرى[١] .

وغالباً ما يتضمن الشرط الجزائي اتفاقاً بين المتعاقدين على **تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن ، أو الملتزَم له ، إذا لم ينفذ الملتزِم أو المدين التزامه ، أو إذا تأخر في تنفيذه**[٢] .

وقد لا يدرج الشرط الجزائي في صلب العقد الأصلي ، بل يتضمنه اتفاق لاحق ، بشرط أن يكون هذا الاتفاق سابقاً على وقوع الإخلال بالالتزام ، فإن كان الاتفاق بعده فيعتبر **صلحاً** ، وليس شرطاً جزائياً[٣] .

فالشرط الجزائي اتفاق بين المتعاقدين على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن عند إخلال المدين بالالتزام ، وهو يختلف عن **الغرامة التعويضية** التي يحكم بها القاضي على المدين بعد الإخلال وبمطالبة الدائن[٤] .

والشرط الجزائي من الأمور الطارئة المستجدة في العالم الإسلامي نتيجة التأثر بالقوانين الوضعية ، وهدفه حماية حق الدائن ، والحصول عليه في الوقت المحدد ، وتصدى له العلماء والفقهاء لبيان حكمه الشرعي .

بواعث الشرط الجزائي وأهدافه :

يحرص الدائن غالباً على استيفاء دينه في الوقت المقرر ، أو

---

(١) المرجع السابق .

(٢) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ، الدكتور نزيه حماد ص١٩٩ .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص١٢٥ .

(٤) الشرط الجزائي ومعالجة المديونيات المتعثرة ، الدكتور محمد عثمان شبير ، في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٦٧ .

المحدد ، أو المتفق عليه ، ويسعى لأخذ الضمانات والاحتياطات للوصول إليه ، ومن ذلك الشرط الجزائي ؛ لأن تأخر المدين في السداد يؤدي إلى ضرر بالغ على الدائن ، أو الملتزم له بعمل ، ويفوِّت عليه أرباحاً كثيرة ، ويوقعه في الحرج والضيق ، ويفسد عليه متابعة سائر المعاملات ، أو تنفيذ الالتزامات التي تتوقف على استلامه حقه أو دينه ، وقد يحرمه ذلك من الاستمرار في تجارته ، واستثمار أمواله ، وسد احتياجاته ، والوفاء بالتزاماته ، والوصول إلى أهدافه .

وإذا كان الدَّين لمصرف ، وتأخر المدين على السداد ، تعرقل نشاطه ، ووضعت العراقيل في أعماله ومنافساته ، وتعرضت أموال المساهمين والمستثمرين للخسارة .

لذلك يحرص الدائن عادة على توثيق الدَّين بالكتابة ، والكفالة ، والرهن ، والحوالة ، وغيرها ، ومن ثمَّ يلجأ إلى الشرط الجزائي ، أو التعويض عن الضرر الناتج عن مطل المدين أو تأخره ، أو إلى غرامات التأخير ، وغير ذلك من الوسائل المشروعة لمعالجة الديون المتعثرة ، وحل مشاكلها التي تلحق المصارف الإسلامية خاصة(١) ، بينما تحلها المصارف التجارية بسهولة عن طريق الفوائد الربوية المحرمة شرعاً .

والهدف من اللجوء إلى الشرط الجزائي تحقيق النتائج التالية :

١ـ **ضمان تنفيذ العقد** ، وعدم الإخلال بالالتزامات الواردة فيه ، مما يحمِّل المدين الجدية في تنفيذ العقد ، وعدم التهاون فيه ، أو التأخير في الالتزام الواجب عليه .

٢ـ **إعفاء الأطراف من اللجوء إلى القضاء** ، وما يترتب عليه من

---

(١) انظر تعريف التعويض وحكمته وحكمه وأنواعه وشروطه في بحثنا : التعويض عن الضرر من المدين المماطل ص٧ وما بعدها .

مصروفات مالية ، وإجراءات طويلة ، ونزاعات وخلافات وخصومات .

٣ـ الاتفاق المسبق على **تقدير التعويض** المترتب على الضرر الذي سينتج بسبب الإخلال بالتنفيذ ، أو التأخير فيه .

٤ـ اعتبار الضرر واقعاً حتماً على الدائن عند إخلال المدين بالتزامه ، وبالتالي إعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر .

٥ـ تجنب الدائن من الأحكام القانونية التي قد تعفي المدين ، أو تخفف المسؤولية عنه ، أو تشدد في الإجراءات على الدائن[١] .

والأصل في الشرط الجزائي أن يكون تقديره عادلاً ومقدماً ، للتعويض على الضرر الذي يلحق الملتزم له ، أو الدائن ، نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه .

وقد يستعمل الشرط الجزائي **لأغراض أخرى** فرعية وجانبية ، كأن يتم الاتفاق على مبلغ كبير يزيد عن الضرر المتوقع ، ليكون الشرط بمثابة **تهديد مالي** ، وقد يكون الاتفاق على مبلغ صغير يقل كثيراً عن الضرر المتوقع ، فيكون بمثابة **إعفاء أو تخفيف** من المسؤولية ، وقد يكون الغرض منه مجرد **تأكيد التعهد** على الغير بتحديد مبلغ التعويض الذي يكون مسؤولاً عنه إذا لم يقم بحمل الغير على التعهد[٢] .

شروط الاستحقاق في الشرط الجزائي :

يشترط لاستحقاق الدائن للتعويض المتفق عليه سلفاً في الشرط الجزائي أربعة شروط ، وهي :

---

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص١٢٦ـ١٢٧ ، الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٦٩ .

(٢) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص١٩٩ـ٢٠٠ .

١ـ أن يوجد **خطأ** من المدين ، ويعتبر مجرد التأخير في التنفيذ أو الوفاء خطأ في الغالب ، أما إذا كان الخطأ ناتجاً عن غير التأخير كالجوائح والظروف القاهرة فيقع عبء إثباته على الدائن .

٢ـ أن يقع **ضرر فعلي** على الدائن ، ويفترض ـ من حيث المبدأ ـ وجود الضرر بمجرد التأخير ، وعلى المدين أن يثبت عدم وقوع الضرر ، فإن كان الضرر ناجماً بسبب غير التأخير فيقع عبء إثباته على المدين ، وإذا ادّعى المدين عدم وقوع ضرر أصلاً عن التأخير فعليه إثبات ذلك ليعفى من المسؤولية المترتبة عليه بالشرط الجزائي .

٣ـ أن تتوفر **رابطة السببية** بين الخطأ والضرر في الحالات التي يقع الخطأ فيها من غير التأخير ، أو إذا كان الضرر ناجماً عن سبب غير التأخير ، فإن كان الضرر بسبب أجنبي فلا يستحق الدائن التعويض من المدين ، وعليه ملاحقة المتسبب الأجنبي .

٤ـ يشترط في بعض الحالات أن يقوم الدائن بإعذار المدين وإخطاره بتنفيذ الالتزام ، حتى لا يقع تحت طائلة الشرط الجزائي ، إلا إذا وجد نص في الاتفاق بوجوب التعويض بدون إخطار مسبق[١] .

أنواع الشرط الجزائي :

إن الشرط الجزائي شاع ـ في العصر الحاضر ـ وانتشر استعماله ، وكثر اللجوء إليه في الحياة العملية ، ومن النادر أن نجد عقداً يتسم بالأهمية لا يطبق هذا الشرط ، كعقد المقاولة ، والتعهدات ، والتوريدات ، والإيجارات .

---

(١) الشرط الجزائي ومعالجة المديونيات المتعثرة في الفقه الإسلامي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٧٠ .

وتحرص المؤسسات والمصارف الإسلامية على وضع الشرط الجزائي لضمان حقوقها ، بينما يندر استعماله في المصارف التجارية لاستعاضتها عنه بالفوائد الربوية التي تحقق للمصرف التجاري تعويضه عما يلحق من تأخير السداد .

ويتم الشرط الجزائي بشكل عام إما في الأعمال في المقاولات والتعهدات ، وإما في الديون والعقود المالية ، وفي كل نوع صور كثيرة ، وتطبيقات عديدة .

النوع الأول : الشرط الجزائي في الأعمال ، أي التعهدات والمقاولات ، لتأمين تنفيذها ، وله صور عديدة ، منها :

١ـ الشرط الجزائي في **عقد المقاولة** ، ويتضمن إلزام المقاول بدفع مبلغ من النقود عن كل يوم يتأخر فيه عن تنفيذ التعهد عن الوقت المحدد .

٢ـ الشرط الجزائي في **عقد العمل** ، ويتضمن خصم مبلغ من النقود من أجرة العامل إذا أخل بأحد التزاماته .

٣ـ الشرط الجزائي في **عقد إجارة أرض زراعية** ، ويتضمن تعويض المؤجر عن تأخير الأرض الزراعية عن وقت انتهاء مدة الإجارة .

٤ـ الشرط الجزائي في **عقد الاستصناع** ، ويهدف إلى عدم التأخير في تسليم المستصنَع في وقته المحدد ، أو وجوب تسليمه بالصفات المتفق عليها .

النوع الثاني : الشرط الجزائي في الديون ، ويهدف إلى عدم تأخير الوفاء بالدين ، وله صور ، منها :

١ـ الشرط الجزائي المقترن **بعقد قرض** ، ويتضمن التزام المدين بدفع مبلغ أو تعويض محدد عن التأخير عن السداد .

٢ـ الشرط الجزائي المقترن **بعقد بيع آجل** ، ويتضمن دفع مبلغ عن كل مدة تأخير عن أداء الثمن .

٣ـ الشرط الجزائي المقترن **بعقد بيع تقسيط** ، ويتضمن تعجيل باقي الأقساط إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها .

٤ـ الشرط الجزائي بتكليف المدين بدفع صدقة ، **أو غرامة** ، **أو تعويض للفقراء** إذا تأخر عن الوفاء بالدين[١] .

ويختلف الحكم الشرعي على الشرط الجزائي بحسب النوعين السابقين ، وهو ما نبينه لكل منهما في مبحث .

* * *

---

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص١٢٦ ، الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٦٩ـ٢٧٠ .

المبحث الثاني

حكم الشرط الجزائي في الأعمال

إذا كان الشرط الجزائي على الأعمال في التعهدات والمقاولات فقد اختلف فيه العلماء على قولين :

القول الأول : جوازه :

رأت هيئة كبار العلماء في السعودية الذين درسوا الشرط الجزائي في الأعمال ، وناقشوه ، أنه شرط جائز ومشروع ، وقالوا :

« إن المجلس يقرر بالإجماع أن الشرط الجزائي الذي يجري اشتراطه في العقود **شرط صحيح معتبر** ، يجب الأخذ به ما لم يكن هناك عذر في الإخلال بالالتزام الموجب له شرعاً ، فيكون العذر مسقطاً لوجوبه حتى يزول » .

وتابعت الهيئة قولها : « وإذا كان الشرط الجزائي **كثيراً عرفاً** ، بحيث يراد به التهديد المالي ، ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية ، فيجب الرجوع في ذلك إلى **العدل والإنصاف** ، على حسب ما فات من منفعة ، أو لحق من مضرة ، ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى **العالم الشرعي** عن طريق أهل الخبرة والنظر ، عملاً بقوله تعالى :

﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ ﴾ [النساء : ٥٨] وقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ۚ ٱعْدِلُوا۟ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۖ ﴾ [المائدة : ٨] .

وبقوله ﷺ : « لا ضَرَرَ ولا ضِرَار »[١] . . . إلى آخر القرار[٢] .

فهذا القرار لم يجز الشرط الجزائي في الأعمال على إطلاقه ، وإنما قيّده بأن يكون في حدود المتعارف عليه ، وأن لا يكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية ، وأن يراعي فيه العدل والإنصاف الذي يقرره الحاكم الشرعي بالاستعانة بأهل الخبرة والنظر .

وهذا يشمل المقاولات والتعهدات ، ويدخل فيه **الاستصناع** الذي بحثه مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في مؤتمره السابع ، واتخذ فيه القرار رقم ٦٥ (٣/ ٧) ونصه :

« يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ، ما لم تكن هناك ظروف قاهرة »[٣] .

وأجاز الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان الشرط الجزائي ، واعتبره صحيحاً ، ودافع عنه ، وعلله ، وقاسه على **العربون** ، ثم قاسه على مشروعية **الحبس** تعزيراً للمدين الموسر ، فقال :

« ما دام الشرط الجزائي يشبه العربون ، فإنه يكون جائزاً وصحيحاً مثله ، بالقياس عليه ، وعلى هذا يكون الشرط الجزائي صحيحاً في رأي

---

(١) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (١/ ٣١٢) ورواه ابن ماجه (٢/ ٧٨٤) بإسناد حسن ، ورواه الحاكم (٢/ ٥٨) والبيهقي (٦/ ٧٠ ، ١٥٦ ، ١٠/ ١٣٣) والدراقطني (٤/ ٢٢٨ ، ٣/ ٧٧) ورواه مالك مرسلاً ، وقال النووي في الأربعين : له طرق يقوي بعضها بعضاً (انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٣ ، نصب الراية ٤/ ٣٨٤ ، فيض القدير ٦/ ٤٣٢ ، جامع العلوم والحكم ٣/ ٩٠٥ طبع دار السلام ، القاهرة) .

(٢) أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة ص٢١٤ ، وانظر قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي ١/ ٢٣٦ ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٣٠ .

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد٧ ج٢ ص٩ .

الجمهور من الفقهاء ، وهذا الرأي في نظري هو الذي يتفق مع روح الشريعة ومقاصدها العامة التي رفعت عن الناس الضرر والضرار ، وأوجبت عليهم الوفاء بكل ما يلتزمون به مادام الأمر الذي التزموا به لا يخالف حكم الله ، ولا ينافي ما تقرر في شرعه ، قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾ [المائدة : ١] ، وقال جل ثناؤه : ﴿ وَأَوْفُواْ بِٱلْعَهْدِ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولًا ﴾ [الإسراء : ٣٤] ، وقال النبي ﷺ : « لا ضَرَرَ ولا ضِرار »[١] و« المسلمون عند شروطِهم إلا شَرْطاً أحلَّ حراماً أو حرَّم حلالاً »[٢] .

ثم قال : « وإذا كان الشارع الحكيم قد شرع الحبس ، وهو إكراه بدني على التنفيذ جزاء على عدم الوفاء بالالتزام زجراً للمتلاعبين بالنقود ، وضماناً لمصالح الناس ، فهلاّ يقال : إنه يبيح الجزاء المالي (الشرط الجزائي) بدلاً من ذلك الحبس والعقاب البدني عندما يصبح غير مؤدٍ لما قصد به ، خصوصاً وقد أصبح الناس لا يبالون في العقاب البدني ، وأنه لا يزجرهم إلا العقاب المالي غالباً »[٣] .

وهذا يقرب من فرض غرامة التأخير في عمليات المرابحة الشرعية التي أجازها عدد من العلماء ، كالدكتور الشيخ الصديق الضرير ، فقال في موضوع فرض غرامات تأخير في عمليات المرابحة الشرعية التي تتجاوز فتراتها الزمنية المحددة والمتفق عليها في العقد ، قال في الفقرة الثانية من فتواه : « يجوز أن يتفق البنك مع العميل على أن يدفع تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر الذي أصاب

(١) هذا الحديث سبق بيانه .

(٢) هذا الحديث لم يذكر تخريجه هنا وسيرد تخريجه عندنا فيما بعد .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص١٤٠ .

البنك ضرراً مادياً وفعلياً ، وأن يكون العميل موسراً ومماطلاً . . . » ثم شرح الوسيلة لتقدير هذا التعويض[١] .

وأقرت ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي غرامة التأخير ، على أن تُنْفق الغرامة في وجوه الخير[٢] .

وأقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي الشرط الجزائي في البيع ، عند طرح السؤال التالي عن « مدى جواز الاشتراط في عقد البيع بشرط جزائي من الناحية الشرعية ، كأن نشترط على شخص بتسليم المبيع خلال مدة معينة ، وعندما يخل بالتزامه يدفع مبلغاً معيناً لبيت التمويل جزاء إخلاله بالتزامه » وكان الجواب : « فإن أصول مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه **صحة الشروط المقترنة بالعقود** ، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرّم حلالاً ، ومثل هذا **الشرط** من الشروط الصحيحة ، ولهذا فإن **اشتراطه في العقد لا يفسده** ، ولكن إذا جاوز الشرط الجزائي **حد المعقول** ، بأن كان أكثر من الضرر الذي يعود على الطرف الآخر فيجب رده إلى المعقول ، ويعتبر مثل الشروط المتغالى فيها شروطاً تعسفية تتنافى مع قواعد الشريعة الإسلامية التي من أصولها « لا ضَرَرَ ولا ضِرار » وعلى هذا فالذي يُطمئن إليه أن يكون الشرط الجزائي في حدود الضرر الفعلي »[٣] .

ويلاحظ أن هذه الفتوى قيدت التعويض بالشرط الجزائي على حالة وقوع الضرر ، وأن يتم تقديره بالحد المعقول .

---

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٣٨ .

(٢) ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي ص٩١ الفتوى ٨/٦ ، ص٩٤ الفتوى ١١/٦ .

(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٣٣ الفتوى رقم٦ .

كما أقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل أيضاً **الغرامة التأخيرية** بصفة شرط جزائي عند التأخير ، بشرط أن تكون معادلة للضرر الفعلي أو أقل ، فإن كانت أكثر فيُعاد الفرق إلى أصحاب تلك المبالغ ، ويترك تقدير هذا الأمر إلى المختصين في الإدارة[١] .

ويكون التعويض المقدر في الشرط الجزائي غالباً مبلغاً من النقود ، وهذا جائز في الأعمال والعقود ، بخلاف حالة المدين المماطل فلا يجوز لأنه ربا ، ولكن ليس هناك ما يمنع من تحديد التعويض في الشرط الجزائي بشيء آخر غير النقود ، ويتم بموجبه تعويض الضرر .

القول الثاني : عدم جواز الشرط الجزائي :

رأى أكثر العلماء المعاصرين اعتبار الشرط الجزائي باطلاً ، حسب قواعد المذاهب الفقهية الثلاثة ، لأنه شرط زائد على العقد ، ويتنافى مع مقتضى العقود في المقاولات وغيرها ، وأنه ذريعة إلى الربا ، وفيه نفع لأحد الأطراف على حساب الطرف الآخر ، ويؤدي لاختلال التوازن بين المتعاقدين ، ويرد عليه النهي عن بيع وشرط ، وغير ذلك من الأدلة العامة .

الترجيح :

ويظهر لي ـ والله أعلم ـ ترجيح القول الأول في جواز الشرط الجزائي في العمل والتعهدات ، لعدم ثبوت نص يمنعه ، ولأنه يدخل تحت حرية المتعاقدين في التصرف ، وأن الشرط تمَّ بالتراضي ، وأن النهي عن بيع وشرط حديث ضعيف ، وله تأويلات عدة ، وأن الشرط الجزائي يَحْمل المدين على القيام بالتزامه ، فإن قصر أو تأخر فقد ألحق الضرر بالطرف

---

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٤٣٩ الفتوى رقم ٤٥٥ .

الآخر ، ويجب إزالة الضرر شرعاً ، والشرط الجزائي يعوِّض الدائن عن الضرر الذي لحقه نتيجة إهمال المدين وإخلاله ، ويؤمن المصالح العامة في التنفيذ وشؤون الحياة ، وهو ما يجري عليه العمل ، وتعارفه الناس ، وتمَّ إقراره وتنظيمه في كثير من الأنظمة والبلاد ، ولأن الأصل في الشروط الإباحة إلا ما خالف نصاً شرعياً ، وأن الأصل في الالتزامات اللزوم ووجوب التنفيذ .

وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي الدولي في جلسته الثانية عشرة المنعقدة بالرياض ، ونصه :

« يجوز أن يُشترط الشرط الجزائي في جميع العقود ، ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

ولذلك يمكن للمصارف والمؤسسات الإسلامية أن تعتمد على الشرط الجزائي في أعمال الاستثمار التي تتعاقد عليها ، كأحد الوسائل التي تحمي أعمالها ، وتصون المساهمين والمستثمرين معها ، وحتى لا تتعرض للخسارة ، وتعطيل الأعمال ، أو تستغل من أصحاب النفوس الضعيفة .

* * *

المبحث الثالث

حكم الشرط الجزائي في الديون

عرّف جمهور العلماء الدَّين بأنه ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته[١] ، وذلك في مقابل العين المشخصة التي لها جرم تُدْركه الحواس .

والدَّيْن له أنواع متعددة ، يهمنا منها هنا الدَّيْن الحال والدَّيْن المؤجل[٢] ، سواء كان سببه القرض ، أو غيره كثمن مبيع ، ومهر نكاح ، وأجرة ، وأرش جناية ، وغرامة متلف ، وعوض خلع ، ومُسْلَم فيه .

والدَّيْن أحد شطري التعامل المالي ، وهو الأكثر شيوعاً ، وخاصة في عصرنا الحاضر ، وفي المعاملات المصرفية بشكل أخص .

كما أن الدَّيْن يراعى فيه الأجل غالباً ، وكثيراً ما يقترن به ، ولذلك يتم وفاء الدَّيْن وسداده في المستقبل القريب أو البعيد ، ولذلك يرد عليه الشرط الجزائي لضمان الوفاء به ، ومنع تأخيره ، والتعويض عن الضرر الذي ينتج عن التأخير .

---

(١) العناية شرح الهداية ٦/٣٤٦ ، منح الجليل ١/٣٦٢ ، القوانين الفقهية ص١٠٤ ، نهاية المحتاج ٣/١٠٣ ، شرح منتهى الإرادات ١/٣٦٨ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص١٤٤ .

(٢) دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص١٤٤ ، ١٤٦ .

ويختلف الحكم على الشرط الجزائي في الديون بحسب طبيعة العوض المتفق عليه في العقد ، فقد يكون مبلغاً من النقود ، أو إحلالاً للأقساط ، أو صدقة وغرامة وتعويضاً يدفع للفقراء ، ونبين حكم كل صورة في فرع .

الفرع الأول : الشرط الجزائي على عوض مالي :

يفرق العلماء في هذا الفرع بين حالتين :

الحالة الأولى : الشرط الجزائي على مبلغ محدد :

اتفق العلماء المعاصرون على تحريم الشرط الجزائي المتضمن الاتفاق على تحديد العوض نقداً بمبلغ معين يعطى للدائن ، أو نسبة محددة ، جزاء التأخير عن الوفاء في الوقت المحدد ؛ لأنه هو الربا المحرم ، وهو ربا النسيئة[١] .

قال الدكتور نزيه حماد : « إنَّ من جملة ما يقتضي تحريم الربا في الشريعة الإسلامية عدم جواز الاتفاق بين الدائن والمدين على زيادة الدَّيْن مقابل تأخير الوفاء »[٢] .

واستدل العلماء على بطلان الشرط الجزائي وتحريمه في هذه الحالة بنصوص من القرآن الكريم ، والسنة الثابتة ، وإجماع العلماء .

فمن القرآن قوله تعالى : ﴿ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰاْ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ [البقرة : ٢٧٥] .

---

(١) منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل ، الدكتور نزيه حماد في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ص٢٢ـ٢٣ .

(٢) دراسات في أصول المداينات ، الدكتور نزيه حماد ص٢٨٥ .

وهذا هو ربا الجاهلية المنهي عنه بأن يبيع الرجل شيئاً إلى أجل مسمى ، فإذا حلَّ الأجل ، ولم يكن عند صاحبه قضاء ، زاد وأخر ، وكلما أخر زاد في المال ، وهو ربا النسيئة[١] .

ومن السنة النبوية ما روى ابن مسعود رضي الله عنه قال : « لعنَ رسولُ الله ﷺ آكلَ الرِّبا وموكِلَه وشاهدَه ، وكاتبه »[٢] .

وروى عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهبِ بالذهبِ ، والفضةِ بالفضةِ والتمرِ بالتمرِ ، والبُرِ بالبُرِ ، والشعيرِ بالشعيرِ ، والملح بالملح ، إلا سواءً بسواءٍ ، عيناً بعين ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى »[٣] ، وهذا هو ربا الفضل .

وأجمعت الأمة على تحريم الربا بنوعيه : ربا الفضل وربا النسيئة ، قال الجصاص رحمه الله عن ربا النسيئة : « ولا خلاف أنه لو كان عليه ألف درهم حالةً ، فقال : أجلني أزدك منها درهماً ، لا يجوز ، لأن المسألة عوض عن الأجل ، وهذا هو الأصل في امتناع جواز أخذ الأبدال عن الآجال »[٤] .

ونقل النووي رحمه الله تعالى إجماع المسلمين على تحريم الربا ، وأنه من الكبائر ، وقيل : إنه محرم في جميع الشرائع[٥] ، ويدخل في

---

(١) تفسير الطبري ٣/ ٦٧ ، أحكام القرآن ، للجصاص ١/ ٤٦٧ ، فتح الباري ٤/ ٣١٣ .

(٢) هذا الحديث رواه أبو داود بهذا اللفظ (٢/ ٢١٩) والترمذي بلفظ « وشاهديه » وقال : حسن صحيح (٤/ ٣٩٦) وابن ماجه (٢/ ٧٦٤) وأحمد (١/ ٤٠٢) والبيهقي بأسانيد صحيحه (٥/ ٢٧٥ ، ٢٨٥) ورواه مسلم من رواية جابر بلفظ « وشاهديه » (١١/ ٢٦) .

(٣) هذا الحديث رواه مسلم (١١/ ١٢) .

(٤) أحكام القرآن ، الجصاص ١/ ٤٦٧ .

(٥) المجموع ٩/ ٤٤٢ ، وانظر المهذب ٣/ ٥٨ طبعة محققة ، دليل المصطلحات الفقهية=

ذلك اشتراط التعويض والاتفاق عليه بتقدير مسبق .

وعبر عن ذلك الحطاب المالكي ، فقال : « إذا التزم المدعى عليه للمدعي أنه إذا لم يوفه حقه في كذا ، فله عليه كذا وكذا ، فهذا لا يختلف في بطلانه ؛ لأنه صريح الربا ، سواء كان الشيء الملتزم به من جنس الدين أو من غيره ، وسواء كان شيئاً معيناً أو منفعة »[١] .

وهذا يدخل تحت القول المأثور ، أو القاعدة الفقهية المقررة ، وهي « كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا » .

وهذا ما سماه مجمع الفقه الإسلامي الدولي من « العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيهاديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

ولكن ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي أجازت اشتراط الغرامة ، واشترطت أن تنفق في وجوه الخير ، ولا يستحقها الدائن ، فقالت : « **يجوز اشتراط غرامة تأخير** كرادع للمماطلين القادرين على السداد ، على أن تنفق حصيلة هذه الغرامات على وجوه الخير ، وفي حالة تحقق ضرائب مباشرة على الدخل المتأتي من هذه الغرامات يحق للبنك أن يحملها بها »[٢] .

وأكدت ذلك في الندوة الثانية عشرة ، وجاء فيها « يجوز اشتراط غرامة مقطوعة ، أو بنسبة محددة على المبلغ والفترة في حال تأخر حامل البطاقة على السداد دون عذر مشروع ، وذلك على أساس صرف هذه الغرامة في وجوه البر ، ولا يتملكها مستحق المبلغ ، ويستأنس لذلك

= الاقتصادية ص١٥٠ ، ١٥٢ .

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، للحطاب ص١٧٦ ، نقلا عن الشرط الجزائي ، شبير ص٢٧١ .

(٢) ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي ص٩١ الفتوى ٦/٨ .

بالقول بالتعزيز بالمال عند بعض الفقهاء ، وبما ذهب إليه بعض المالكية من صحة التزام المقترض بالتصدق إن تأخر عن السداد ، وتكون المطالبة بذلك عند الامتناع على أساس دعوى الحسبة عما لصالح جهة البر الملتزم بالتصدق عليها »[١] .

وذهبت ندوة البركة الثالثة إلى تأكيد صرف الغرامة الجزائية في وجوه البر ، ولو لم يتم اشتراطها ، وحكم بها كغرامة جزائية استناداً لمبدأ المصالح المرسلة ، فجاء فيها : « يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل في الأداء ، وهو قادر على الوفاء ، بالتعويض عن الضرر الناشىء عن تأخر المدين في الوفاء دون عذر مشروع على سبيل **الغرامة الجزائية** ، استناداً لمبدأ المصالح المرسلة ، على أن تصرف الحصيلة في وجوه البر المشروعة »[٢] ، وهذه القراءات الأخيرة لندوات البركة تدخل في الفرع الثالث كما سيأتي .

الحالة الثانية : الشرط الجزائي في الدين بدون تقدير مسبق :

اختلف العلماء المعاصرون في حكم الشرط الجزائي في الدين كالقرض وغيره ، في حالة اشتراط تغريم المدين عن كل فترة تأخير ، اختلفوا على قولين :

القول الأول : الجواز :

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى جواز الشرط الجزائي في الدين بتغريم المدين للدائن عند التأخير عن الوفاء والسداد في الوقت المحدد .

وتشمل هذه الحالة اشتراط **التعويض التأخيري** ، وهو اشتراط الدائن

---

(١) ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي ص٢٠٩ الفتوى ١٢/ ٨ .

(٢) ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامية ص٥٥ الفتوى ٣/ ٢ .

على المدين في حالة امتناعه عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد ، وكان موسراً ، ولحق بالدائن ضرر بسبب هذا الامتناع ، أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي لحق به يقدره أهل الخبرة بذلك ، أو يتفق عليه فيما بعد بين الدائن والمدين ، أو يقرره القاضي .

وقد أخذ **البنك الإسلامي الأردني** بهذا الرأي ، ووضع هذا الشرط في عقوده ، ليكتب المدين النص التالي : « ويشترط في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا إلى البنك ، وامتناعنا عن الوفاء ، ورغم يسرنا ، يحق للبنك أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشىء ، أو متعلق بواقعة امتناعنا عن الوفاء في مدة المماطلة ، وفي حال عدم اتفاقنا مع البنك على تقدير الضرر تحال مطالبة البنك إلى التحكيم المبحوث عنه في العقد الأساسي ، مع العلم بأنه من المفهوم والمتفق عليه بيننا أنه يعتبر موسراً من يملك أموالاً منقولة ، أو غير منقولة لا يمنع الشرع الإسلامي والقوانين والأنظمة المعتمدة من التصرف بها ، سواء كانت مرهونة لأمر البنك أو غير مرهونة ما دامت تكفي لسداد الالتزامات المبحوث عنها أعلاه كلياً أو جزئياً ، ويكون للبنك حقّ المطالبة بمقدار الضرر ، دون الحاجة إلى إخطار عدلي أو إنذار أو تنبيه أو أي إجراء آخر »[١] .

وأفتى **الشيخ عبد الحميد السائح** رئيس هيئة الرقابة الشرعية للبنك السابق بذلك ، وقال : « فإن وضع الشرط بالصيغة المذكورة أعلاه بعد اتفاق الطرفين المتعاقدين عليها يكون **جائزاً** ؛ لأن الأصل في الشروط اللزوم ، وللحديث الشريف « المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »[٢] .

---

(١) نموذج الشروط العامة للتعامل الصادر عن البنك الأردني الإسلامي بند ١٨ .

(٢) انظر هذه الفتوى في : « مجلة البنوك في الأردن ، مقال الشرط الجزائي ص١١ ، =

وأضاف بعضهم للاستدلال على جواز هذا الاشتراط التعويضي للتأخير بقول سيدنا عمر رضي الله عنه : « مقاطع الحقوق عند الشروط »[١] . وهذا شرط صحيح لازم ؛ لأنه يتفق مع قواعد العدالة التي قررتها الشريعة الإسلامية ، ولم يرد نهي عنه بخصوصه[٢] ، وهو قول بعض العلماء منهم فضيلة **الشيخ عبد الله بن منيع** الذي قدم بحثاً عن « أن مطل الغني ظلم يحل عقوبته وعرضه » وأجاز فيه الحكم على المماطل **بالضمان** ، ثم قرر جواز الشرط الجزائي عليه سلفاً فقال :

« ومما تقدم يظهر لنا وجه القول بجواز الحكم على المماطل ، وهو قادر على الوفاء ، **بضمان** ما ينقص على الدائن بسبب مماطلته وليّه ، وإن تضمن عقد الالتزام بالحق **شرطاً جزائياً** لقاء المماطلة واللَّيّ بقدر فوات المنفعة ، فهو **شرط صحيح واجب الوفاء** ، لقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾ [المائدة : ١] ، ولقوله ﷺ : « المسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً ، أو حرم حلالاً »[٣] . ولما في صحيح

= والحديث سيأتي تخريجه .

(١) هذا الأثر أخرجه البخاري (٢/ ٩٧٠ باب الشروط قبل الرقم ٢٥٧٢) .

(٢) ذكر بعض الباحثين أن هذا رأي الشيخ مصطفى الزرقا والشيخ زكي الدين شعبان ، وهو غير صحيح ، فهذه الحالة عن اشتراط التعويض للتأخير ، فهو شرط في العقد ، وهذا لا يقره الزرقا وشعبان بل يمنعانه كما سيأتي ، وإنما أقرا التعويض عن الضرر على المدين المماطل الموسر كعقوبة له ، وليس بالشرط ، انظر : الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٤٤ ، وبحث التعويض عن الضرر من المدين المماطل ، لنا ص٣١ ، ٣٧ .

(٣) لم يخرج الشيخ المنيع الحديث ، وقد ورد بروايات مختلفة ، ورواه أبو داود (٢/ ٢٧٣ ط الحلبي) عن أبي هريرة ، والترمذي ، وقال حديث حسن صحيح ، عن عمرو بن عوف (٤/ ٥٨٤) والحاكم (٢/ ٤٩) والبيهقي (٦/ ٦٣) والدارقطني (٣/ ٢٧) ورواه البخاري معلقاً (٢/ ٧٩٤ عند رقم ٢١٥٤ ترقيم مصطفى البغا) .

البخاري في باب ما يجوز من الاشتراط والثنيا في الإقرار والشروط التي يتعارفها الناس فيما بينهم ، فقد جاء فيه ما نصه : « وقال ابن عون عن ابن سيرين قال رجل لكَرِيِّه : أدخل ركابك ، فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم ، فلم يخرج ، فقال شريح : من شرط على نفسه طائعاً غير مكرَه فهو عليه ، وقال أيوب عن ابن سيرين : إن رجلاً باع طعاماً وقال : إن لم آتيك يوم الأربعاء فليس بيني وبينك بيع ، فلم يجيء ، فقال شريح للمشتري : أنت أخلفت ، فقضى عليه » ا . هـ[١] . ثم بيَّن فضيلته الفرق بين الربا والشرط الجزائي[٢] .

كما أجاز ذلك الشيخ الدكتور الصديق الضرير ، كما سبق في فتواه عن فرض غرامات تأخير في عمليات المرابحة الشرعية ، وجاء كلامه عاماً يشمل المرابحة وغيرها ، فقال :

« يجوز أن يتفق البنك (الدائن) مع العميل المدين ، على أن يدفع له **تعويضاً** عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر الذي أصاب البنك (الدائن) ضرراً مادياً وفعلياً ، وأن يكون العميل موسراً ومماطلاً ، وخير وسيلة لتقدير هذا التعويض . . . »[٣] .

القول الثاني : عدم الجواز :

ذهب معظم العلماء المعاصرين إلى عدم مشروعية الشرط الجزائي في الديون ؛ لأنه ربا حقيقي ، أو له شبه كبير جداً بالربا .

فمن هؤلاء العلامة الشيخ مصطفى الزرقا رحمه الله تعالى ، فقال : « إن الاتفاق على مقدار ضرر الدائن عن تأخير الوفاء له محذور كبير ،

---

(١) لم يحدد الباحث المرجع ، وانظر : صحيح البخاري (٢/ ٩٨١ قبل رقم ٢٥٨٥) .
(٢) بحث مطل الغني ظلم ، عبد الله بن منيع ، في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٣٣ .
(٣) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٣٨ .

وهو أنه قد يصبح **ذريعة لربا** مستور ، بتواطؤ بين الدائن والمدين ، بأن يتفقا في القرض على فوائد زمنية وربوية ، ثم يعقد القرض في ميعاده ، لكن يستحق عليه الدائن تعويض تأخير متفق عليه مسبقاً يعدل سعر الفائدة ، فلذلك لا يجوز في نظري »[١] .

وقال الأستاذ الدكتور الصديق الضرير : « لا يجوز أن يتفق البنك مع العميل على أن يدفع مبلغاً محدداً ، أو نسبة من الدين الذي عليه في حالة تأخره عن الوفاء في المدة المحددة ، سواء سمي هذا المبلغ غرامة ، أو تعويضاً ، **أو شرطاً** جزائياً ؛ لأن هذا هو ربا الجاهلية المجمع على تحريمه » ثم أجاز فضيلته في الفقرة الثانية جواز الاتفاق على دفع تعويض عن الضرر . .[٢] .

وقال الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان : « وتصوير الربا الذي حرّمه الله على هذا الوجه يدخل فيه بلا ريب الفائدة التي يأخذها الدائن في مقابل التأخير في دفع ثمن المبيع الذي لم يدفعه المشتري عند حلوله ، وهي ما أجازها القانون الوضعي ، وعرفت فيه بفائدة التعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام »[٣] .

وهذا المنع يشمل القرض ، والثمن في البيع ، وهو ما صرح به مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في قراره رقم ٥١ (٢/٦) ونصه « إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق ، أو بدون شرط ، لأن ذلك ربا

---

(١) بحث : هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل ، الزرقا ص٩٥ ، وهذا يؤكد ما ذكرناه سابقاً أن الشيخ يجيز العقوبة على المدين المماطل ، ولا يجيز اشتراط التعويض للتأخير .

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٣٨ .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشريعة ص١٣٧ .

محرم »[١] . وهو ما أكده المجمع في جلسته الثانية عشرة بالرياض عندما أجاز الشرط الجزائي في العقود ، ثم استثنى وصرح « ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

وتتلخص **أدلة عدم الجواز** بالأمور التالية :

١ـ إن البدل في الشرط الجزائي في الديون هو زيادة شبيهة بالزيادة الربوية الجاهلية ، « أتربي أم تقضي » ؛ لأنها نتيجة عقد تراض بين الدائن والمدين على تأخر سداد الدَّين في مقابل زيادة معينة .

٢ـ إن البدل في الشرط الجزائي زيادة في مقابلة الإنظار لزمن مستقبل محدد ، أو لمجرد التأخير ، وعلى سبيل التراضي ، فهي قيمة لفترة مستقبلة ، لتأخير موعد السداد نتيجة اتفاق وتراضٍ بين الطرفين ، وهذا هو الربا .

٣ـ إن البدل في الشرط الجزائي في الديون لا يفرق بين غني ومعسر ؛ لأن المدين عندما يحل الأجل ملزم إما بالوفاء أو التأخير ودفع العوض في الشرط الجزائي ، سواء كان موسراً أو معسراً ، وهذا يتنافى مع المبدأ الإسلامي المقرر بالإنظار على المدين المعسر في قوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] .

٤ـ إن الشرط الجزائي في الديون يدخل تحت النهي عن القرض الذي يجر نفعاً ، وأنه محرم بالإجماع ، قال ابن مفلح رحمه الله تعالى : « كل قرض شرط فيه زيادة فهو حرام إجماعاً ؛ لأنه عقد إرفاق وقربة ، فإذا شرط فيه الزيادة أُخرج عن موضوعه ، ولا فرق في الزيادة في القدر أو في الصفة ، مثل أن يقرضه مكسرة فيعطيه صحاحاً »[٢] ، وقال ابن تيمية

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد٦ ج١ ص١٩٣ ، والعدد ٧ ج٢ ص٩ .

(٢) المبدع لابن مفلح ٤/٢٠٩ ، وانظر : حاشية ابن عابدين ٥/١٦٦ ، القوانين الفقهية=

رحمه الله تعالى : « وقد اتفق العلماء على أن المقرض متى اشترط زيادة على قرضه كان حراماً »[١] ، وقال ابن جزيء رحمه الله تعالى : « فإن قضى أكثر ، فإن كان بشرط أو وعد أو عادة منع مطلقاً »[٢] .

٥ـ إن الدائن يستطيع ضمان دينه ، وتأمين سداده في وقته المحدد بطرق شرعية مقررة ، كالرهن ، وضمان الذمة بالكفالة المليئة ، فإن كان رهناً طلب بيع الرهن للاستيفاء ، وإن كان كفالة أمكنه مطالبة الكفيل بسداد الدين ، وبالتالي فلا حاجة للشرط الجزائي الشبيه بالربا .

ويظهر ترجيح القول الثاني بتحريم الشرط الجزائي في الديون ولو كان العوض بدون تقدير مسبق ، لأن شبهة الربا فيه قوية جداً ، وبالتالي تخرج هذه الحالة عن اعتباره شرطاً صحيحاً واجب الوفاء ، وأنه يعتبر من الشروط التي تحل الحرام ، وأن مجرد الاتفاق المسبق على التعويض للتأخير هو أحد أبواب الربا ؛ لأنه اتفاق وتعويض لأجل تأخير سداد الدين ، فهو ربا نسيئة وفضل .

ويتفرع عن ذلك أنه لا يجوز هذا الاتفاق سواء كان الشرط الجزائي عند العقد ، أو كان باتفاق لاحق ، ولذلك لا يجوز جدولة الديون المعروفة اليوم ؛ لأنها تتضمن زيادة الدين لأجل تأخير السداد[٣] ، وهو ما يجب أن تتنبه له المصارف الإسلامية وتتجنبه .

= ص٣١٥ ، الشرح الصغير للدردير ٣/ ٢٩٥ ، المهذب للشيرازي ٣/ ١٨٩ .

(١) مجموع الفتاوى ٢٩/ ٣٤٤ .

(٢) القوانين الفقهية ص٣١٦ .

(٣) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٧٣ ، فتاوى الهيئة الشرعية للبركة ص١٠١ فتوى ٥/ ١٨ .

الفرع الثاني : الشرط الجزائي باشتراط حلول الأقساط :

إذا كان الشرط الجزائي في الديون الناشئة عن عقد بيع التقسيط ، ويتضمن تعجيل باقي الأقساط إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها ، فإن هذا الشرط صحيح ، لعدم وجود نص شرعي يمنعه ، ولأنه يحقق مصلحة لكل من الدائن والمدين .

فالدائن يحصل على الأقساط المؤجلة في وقت عاجل ، وهذا أفضل له قطعاً ، وخاصة أن الثمن المؤجل يكون عادة أعلى من الثمن الحال ، وقد وافق المدين (المشتري) عليه ، والتزم بسداده أقساطاً ، كما التزم أن تحل الأقسام المؤجلة في وقت سابق عن موعدها إذا تأخر عن دفع قسط منها ، وهكذا تتحقق مصلحة الدائن ، ويتحقق الاطمئنان على ماله .

وأما المدين فإن التأجيل حق له ، ومضروب لمصلحته ، ولكن يحق له شرعاً أن يتنازل عن هذا الحق وهذه المصلحة متى شاء ، ومتى أبطل الأجل ، أو تركه ، صار الدَّين حالاً مهما كان السبب ، ولو كان ذلك معلقاً على عجزه على الوفاء ، أو عند تأخيره عن سداد قسط ما ، ويصبح ذلك حافزاً له للوفاء بالدَّين في محله ، وحريصاً عليه ، وهذا يحقق مصلحته .

فكان هذا الاشتراط محققاً لمصلحة العاقدين ، وفي ذات الوقت فلا مدخل فيه للربا والزيادة على الدَّين ، لأن الثمن في بيع التقسيط تحدد عند العقد ، واستقر في ذمة المدين ، ولا يجوز له أصلاً ـ عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ـ أن ينتقص شيئاً من الدَّين مقابل هذا التعجيل ، وهو ما يسمى بيع الحلول ، لأنه يقابل زيادة الدين مقابل التأجيل[١] .

---

(١) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٨٢ ، ويقرب من ذلك =

وأجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة اشتراط حلول الأقساط ، وذلك في قراره رقم ٥١ (٦/٢) ونصه « يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها ، عند تأخر المدين عن أداء بعضها ، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد »[(١)] .

وهذا يعتمد على قول ابن عابدين رحمه الله تعالى الذي قال فيه : « عليه ألف ثمناً ، جعله ربه نجوماً (أقساطاً) قائلا : إن أخل بنجم (بقسط) حل الباقي ، فالأمر كما شرط »[(٢)] .

الفرع الثالث : الشرط الجزائي بإلزام المدين التبرع للفقراء ، أو دفع صدقة لهم ، أو دفع تعويض عن الضرر لجهات البر :

اختلف العلماء المعاصرون في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : جوازه :

أجاز بعض العلماء الشرط الجزائي في هذه المسألة ، وتعددت وجهات نظرهم ، كما يلي :

١ـ قال بعض العلماء بجواز الشرط الجزائي الذي يشترط فيه الدائن على المدين أن يدفع صدقة للفقراء إذا تأخر عن الوفاء بدينه في المدة المحددة ، ليكون ذلك باعثاً على وفاء الدين في وقته المحدد ، وحافزاً للمدين على عدم التأخير ، ولتوفير الطمأنينة للدائن على ماله ، وكل ذلك

= مسألة « ضع وتعجل » انظر آراء المذاهب والعلماء فيها تفصيلاً في بحث الأستاذ الدكتور محمد عبد الغفار الشريف في كتابه (بحوث فقهية معاصرة ١/ ٤٦١ وما بعدها) نشر دار ابن حزم ـ بيروت ـ ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م .

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد٦ ج١ ص١٩٣ ، والعدد ٧ ج٢ ص٩ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٧/ ٥٤ .

صحيح شرعاً ، وليس فيه نفع مادي للدائن تجنباً للربا ، وفيه تحقيق النفع للفقراء .

٢ـ وذهب بعض العلماء أكثر من ذلك ، فأجازت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي الضغط على المدين المماطل **بفرض غرامة مالية عليه** من باب التعزير بأخذ المال ، وتصرف في وجوه البر ، وينبغي لسهولة تحصيلها وتجنب إجراءات القضاء أن توضع **شرطاً في العقد** ، ويبت فيه محكمان ، أو يتعهد المدين المماطل بأن يدفع نسبة كذا إلى البنك ليصرفها في وجوه الخير ، بمعرفة هيئة الرقابة الشرعية لديه[١] .

وأقر بيت التمويل الكويتي **وضع شرط** على الشركات التي يُخشى مماطلتها في السداد إضراراً به ، بأن تدفع **تعويضاً** عن تأخير سداد الدين ، تطبيقاً لقوله ﷺ : « ليُّ الواجد ظلمٌ ، يحل عرضه وعقوبته »[٢] ، لحثها على الوفاء في الوقت المحدد ، على أن يتم التصدق بهذا التعويض ولا يستفيد منه الدائن ، ورأت هيئة الرقابة الشرعية أن وجود هذا الشرط ضروري لحفظ أموال بيت التمويل حتى لا تكون مُستغلة من قبل المماطلين والمستغلين[٣] .

---

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٥٠٠ فتوى رقم ٥١ .

(٢) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (٤/ ٣٨٨ ، ٣٩٩) وأصحاب السنن إلا الترمذي ، سنن أبي داود ٢/ ٢٨٢ ، سنن النسائي في كتاب البيوع رقم ١٠٠ ، سنن ابن ماجه ، كتاب الصدقات ١٨ ، والبيهقي وابن حبان وصححه ، وعلقه البخاري (٢/ ٨٤٥ قبل الرقم ٢٢٧١) وقال ابن حجر في الفتح : إسناده حسن (نيل الأوطار ٥/ ٢٤٠ ، ٢٥٥ ، فيض القدير ٥/ ٤٠٠) .

(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ٤/ ٣٠ الفتوى ٥٦٣ ، والجزء ٤/ ٨٦ الفتوى رقم ٥٢٠ ، والجزء الأول ص٥٠٠ .

القول الثاني : عدم الجواز :

ذهب بعض العلماء إلى منع اشتراط التعويض على المدين بسبب تأخره ، ولو كان ذلك للتصدق به .

فقال الشيخ الدكتور الصديق الضرير : « ولا يجوز **الاتفاق بين الدائن والمدين مسبقاً على تقدير هذا التعويض ، لكي لا يتخذ ذريعة بينهما إلى المراباة بسعر الفائدة »**[1] **بينما أجاز الدكتور الضرير فرض غرامات تأخير في عمليات المرابحة ، كما سبقت الإشارة إليه .**

ومنع الشيخ عبد الله بن منيع اشتراط التعويض ولو صرف إلى وجوه البر ، وناقش الرأي الأول ورده ، فقال : إن القول أن مبلغ الدين للدائن لا يزيد بذلك ، وأن التعويض المشترط في العقد سيصرف في وجوه البر ، ولن يستفيد من هذا الشرط إلا في اعتباره عنصر إلحاح على المدين في الوفاء بالسداد في وقته - غير مقبول ، لأنه يشبه الربا ، ثم قال :

« **فالقول بمنعه قوي ؛ لأن اشتراط دفع هذه الزيادة في حال الإخلال بالسداد في وقته يعني التراضي على التأخير بزيادة ، في مقابلة ذلك ،** كتراضي الدائن والمدين على التأجيل بربا » ثم قال : « فالقول بمنعه أكثر ورعاً ، وأقرب إلى الصواب ، لأن المدين سيدفع زيادة ربوية يقتضيها العقد المبني على تراضي طرفيه بالتعاقد بموجبه ، (وهو الشرط الجزائي) ولا تأثير في الحكم على أيلولة هذه الزيادة الربوية على جهات البر ، فالشارع في الغالب **يلحظ حال المدين المتحمل** ، والنظر في التخفيف عنه ، وإلا فإنه يشبه حالة رجل قدم لبنك ربوي وديعة من المال

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٧٣ فتوى بشأن الشرط الجزائي على سؤال موجه من بنك البركة .

لغرض استثمارها ربوياً على أن تكون عوائد هذه الوديعة لجهة البر ، كمدرسة أو مسجد أو مستشفى ، وهذا لا يجيزه أحد من أهل العلم المعتد بقوله ، وهذا يخالف صرف الفوائد البنكية في أعمال البر ممن كان له وديعة في البنوك الربوية ، ولم يكن غرضه الاستثمار الربوي ، وإنما غرضه الحفظ أو الترصد لفرصة تجارية لصرفها فيها ، ويقرر البنك الربوي لها فائدة ، إن لم يأخذها صاحب الوديعة صرفها البنك في وجوه يراها وجوه بر من كنيسة أو جمعية تبشيرية أو نحو ذلك مما يضر بالمسلمين ، أو لا ينفعهم ، فهذه الفوائد الربوية يكون صرفها في وجوه البر المعتمدة »[١] .

وأيد مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة المنع في قراره رقم ٥١ ، وجاء فيه « لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخير عن الأداء »[٢] ، فمنع الإجازة مطلقاً سواء كانت لجهة بر أم لغيرها .

لكني أرى ترجيح القول الأول ، لأن ما يدفعه المدين يعتبر تأديباً عن ضرر فعلي ، وليس ربا ، وأن ذلك يحمله على عدم المماطلة ، وفيه مصلحة لكل من الطرفين : المدين والدائن ، مع مصلحة للفقراء ، وقياسه على الميسر قياس مع الفارق ، فالقصد من الميسر المراهنة والقمار دون غيره ، وليس الاتفاق على التعويض تراضياً على التأخير

---

(١) بحث في أن مطل الغني ظلم ، للشيخ عبد الله بن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٤٤ ، والغريب أن الشيخ أجاز الشرط الجزائي على المدين المماطل بضمان ما ينقص على الدائن بسبب مماطلته وليَّه ، وهو ما سبق بيانه ص٦٠٣ ، في الحالة الثانية : الشرط الجزائي في الدَّين بدون تقدير مسبق ، القول الأول فيها .

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد٦ ج١ ص١٩٣ ، والعدد٧ ج٢ ص٩ ، وأكده المجمع في جلسته الثانية عشرة بالرياض في منع الشرط الجزائي في « العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

بزيادة ، بل العكس فيه حثّ على عدم التأخير ، بدليل أن الدائن لا يستفيد من الناحية المادية من التعويض ، وهذا مجرد استنتاج ، وغير مقصود للعاقدين ، والتعويض تأديب عن ضرر فعلي ، ولذلك يشترط في التعويض أن يكون مقابل الضرر الفعلي ، دفعاً لكل التباس أو شبهة للربا فقد اتفقا على دفعه لجهات البر ، وليس إلى الدائن ، ولا يشبه ما قيل عن الاستثمار الربوي لجهة بر ، ولأن الأصل في الشروط الجواز واللزوم إلا ما خالف الشرع ، ولا أرى في هذا الشرط بالتعويض مخالفة للشرع ، مع ما فيه من منافع متعددة ، ومصالح جمة ، ولذلك شاع وانتشر ، وحقق كثيراً من أغراضه ، وقرار المجمع عام ، وليس فيه نص على المنع عند التبرع .

وأما مجرد الأخذ بالورع ، فذلك سهل ، ولكنه لا يحل المشكلة ، وأما أن الشرع يراعي حال المدين ، فهذا صحيح إذا كان معسراً ، فإن كان المدين ميسوراً ومماطلاً فإن الشرع أحل عرضه وعقوبته ، كما جاء في الحديث الشريف .

وأن هذا التعويض لا يهدف إلى الربا والاستثمار الربوي لكون العائد لجهة بر ، فهنا الهدف الحث على السداد ، وعدم المماطلة مع القدرة ، وضمان الدَّين ، وحفظ الحقوق ، وتوثيق التعامل ، ولذلك لم يعتبره الدكتور الصديق الضرير ربا ، بل قال : « لكي لا يتخذ ذريعة بينهما إلى المراباة بسعر الفائدة » وهذا إن وقع فهو قليل ونادر ، ويعود على صاحبه بالويل والثبور إن نواه وقصده .

فرع : العقوبة بالتعويض :

إذا خلا الاتفاق بين الدائن والمدين عن الشرط الجزائي بعوض مالي محدد ، أو غير محدد ، وخلا عن اشتراط التعويض مع الدفع للفقراء ،

ووقع التأخير من المدين بوفاء الدين ، وكان المدين موسراً مماطلاً ، ولحق بالدائن ضرر نتيجة هذا التأخير ، ورفع أمره إلى القضاء يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء تأخير المدين الموسر بالسداد ، فهل يجوز الحكم عليه بالتعويض ؟ ويكون التعويض عقوبة تعزيرية بالمال للمدين ؟

هذا الأمر يخرج عن موضوع الشرط الجزائي ، ولذلك نمسك القلم عن بيان الجواب ، وقد عرضته بإسهاب في بحث آخر مع آراء العلماء وأدلتهم[١] .

* * *

(١) التعويض عن الضرر من المدين المماطل ، للباحث ص٣٠ ، ٣٦ـ٧٤ .

الخاتمة

النتائج والتوصيات

أولاً : الخلاصة والنتائج :

١ـ الشرط الجزائي أحد المستجدات الفقهية التي طرأت على المسلمين ، وبحثه العلماء بدراسة مستفيضة .

٢ـ الشرط عامة : هو الالتزام بأمر من الأمور التزاماً زائداً على صيغة العقد ، ومنه الشرط الجَعْلي الذي يشترطه أحد الأطراف دون أن يرد فيه نص بالجواز أو المنع ، والمراد هنا ما يشترطه أحد الأطراف لتحقيق مصلحة على حساب الآخر الذي يقبله برضاه ، وهو جائز عند الحنابلة ومن وافقهم ، ويتجه الرأي العام المعاصر لقبوله .

٣ـ الشرط الجزائي هو اتفاق المتعاقدين سلفاً على التزام معين يستحقه الدائن على المدين ، إذا لم يقم بواجباته ، أو أخل بها ، أو تأخر في تنفيذها ، وهو عقوبة مالية ، ويختلف عن الغرامة التعويضية التي يحكم بها القاضي .

٤ـ الشرط الجزائي له بواعث كثيرة ، منها توثيق الدين ، والحرص على تنفيذ العقود والالتزامات ، وتجنب الوقوع في الحرج والمشاكل والضائقة .

٥ـ يهدف الشرط الجزائي إلى ضمان تنفيذ العقد ، وإعفاء الأطراف من

اللجوء إلى القضاء ، وتقدير التعويض أو الجزاء مسبقاً ، وإعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر ، وتجنب الإشكاليات التي تضعها القوانين .

٦ـ **يشترط لاستحقاق الشرط الجزائي أن يوجد خطأ من المدين ، وأن يقع ضرر فعلي ، وأن تتوفر رابطة السببية** بين الخطأ والضرر ، وأن يتم إعذار المدين وإخطاره إلا إذا وجد نص يعفي الدائن من ذلك .

٧ـ **يحتل الشرط الجزائي أهمية في العصر الحاضر** ، ولذلك شاع في العقود والاتفاقات ، وانتشر استعماله وتطبيقه في الحياة .

٨ـ **الشرط الجزائي نوعان** أساسيان ، **الأول : في الأعمال** ، أي التعهدات والمقاولات ، كعقد المقاولة ، وعقد العمل ، وإجارة الأرض ، والاستصناع ، **والثاني : في الديون كالقرض** ، والثمن في البيع الآجل ، وبيع التقسيط ، والالتزام بدفع تعويض للفقراء وجهات البر ، وهذا التقسيم لبيان حكم الشرع في كل نوع ، وسهولة عرض آراء العلماء والمجامع فيه .

٩ـ **الشرط الجزائي في الأعمال فيه قولان للعلماء المعاصرين ، وأكثرهم على جوازه ، وهو ما نراه راجحاً** لدخوله تحت حرية المتعاقدين ، وأن الأصل في الشروط والعقود الإباحة ، ولعدم معارضته لدليل شرعي ، ويحقق المصالح العامة ، ويدفع المضار ، وتعارفه الناس ، وتمَّ إقراره وتنظيمه في عدة مجالات .

١٠ـ **الشرط الجزائي في الديون له عدة صور وفروع** يختلف الحكم الشرعي فيها عن بعضها ، وهي :

أ ـ **إن كان على مبلغ محدد فاتفقت الجماهير على منعه ، وهو الراجح** ؛ لأنه يدخل بشكل مباشر وصريح في باب الربا بنوعيه : النسيئة والفضل ، المحرَّم قطعاً بالنصوص القطعية ، وأجاز بعضهم ذلك بشرط

صرفه لجهات البر ، وهذا يدخل في الصورة الرابعة .

ب ـ إذا كان الشرط الجزائي في الدين **بدون تقدير مسبق** ، وإنما يترك تقديره لوقت تحققه ، ويدخل في هذا الفرع : **التعويض التأخيري ، فذهب الأكثرون إلى منعه ، وهو الراجح ؛ لأن الشرط ـ وإن لم يقدر سلفاً ـ فهو أشبه بالزيادة الربوية في** مقابلة الإنظار والتأخير ، وإن إقراره يشمل المدين الموسر والمعسر ، وهو مخالف لنص القرآن الكريم في إنظار المعسر ، وهو يدخل تحت قاعدة « كل قرض جرَّ نفعاً فهو ربا » المتفق عليها ، ويمكن للدائن ضمان دينه بوسائل متعددة كالرهن والكفالة من مليء ، لذلك يعتبر هذا الشرط من الشروط التي تحل الحرام ، فهو شرط باطل ، ويتفرع عنه **تحريم جدولة الديون** المتضمن زيادة الدين لأجل تأخير السداد .

ج ـ **إن كان الشرط الجزائي يتضمن حلول الأقساط إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها ، فهذا شرط صحيح** ، لعدم وجود نص شرعي يمنعه ، وتحقيقه لمصلحة الدائن والمدين وليس فيه ربا ؛ لأن الثمن تحدد ـ أصلاً ـ في بيع التقسيط ـ عند العقد ، واستقر في ذمة المدين ، ولا زيادة عليه ، وأن الأجل حق للمدين ، فله أن يتنازل عنه برضاه صراحة أو بالشرط .

د ـ **إن تضمن الشرط الجزائي إلزام المدين بالتبرع للفقراء ، أو بدفع صدقة لهم ، أو دفع غرامة أو تعويض لجهات البر** ، ففيه قولان للعلماء المعاصرين في الجواز وعدمه ، **والراجح جواز هذا الشرط** ، وأقرته هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي ، لبعده عن الربا ، وفيه تأديب للمدين المماطل الموسر ، مما يحمله على أداء الالتزام في وقته ، وبشكل صحيح ، وأن قياسه على الميسر قياس مع الفارق ، لأن الهدف منه ليس المقامرة والمراهنة التي تجري في الميسر ، وفيه مصلحة

للدائن ، ولأن الأصل في الشروط الجواز واللزوم إلا ما خالف الشرع ، وهذا ليس فيه مخالفة للشرع ، ويختلف عن الاستثمار الربوي الذي يوزع ريعه لجهة بر ، لأن هذا اتفاق صريح على الربا ، بخلاف الشرط الجزائي ، فإنه لمجرد الضمان والاحتياط لحسن التنفيذ ، وأن مجرد الاحتجاج بالورع لمنعه سهل ، والأخذ بالاحتياط الكامل في المعاملات اليوم سهل كذلك ، ولكنه يعطلها ، ولا يحل المشاكل العملية التي يعاني منها الأفراد ، وتواجه المصارف الإسلامية ، وتشتكي منه المؤسسات التي تلتزم بالشرع ، وإن الورع مطلوب من المدين المماطل كما هو مطلوب من الدائن ، وكذلك الاحتياط لا يطلب من جهة دون أخرى أو على حساب المتضرر .

ثانياً : التوصيات :

١ـ نوصي المصارف والمؤسسات الإسلامية **بالالتزام الدقيق والكامل بالشرع** في المعاملات ، والتخلي عن المحرمات المتفق عليها لتكون أعمالها موافقة لدين الله ، ومتفقة مع اسمها .

٢ـ نوصي المصارف والمؤسسات الإسلامية **بأخذ الاحتياط عند إنشاء الالتزامات** وإجراء المعاملات ، وأن تأخذ بالوسائل الشرعية المقررة لضمان حقوقها وديونها وتنفيذ أعمالها .

٣ـ إن اختلاف الأمة رحمة وسعة للناس ، **وعند اختلاف المذاهب فلا مانع من اعتماد أحد المذاهب** ، ولو خالفته بقية المذاهب ، وعند الاختلاف بين العلماء المعاصرين فيجب الالتزام بما تقرره المجامع الفقهية ، وإن اقتصر الأمر على اختلاف العلماء وتعدد الآراء فلا مانع من الأخذ بأحد الاتجاهات إن كان له دليل معتبر ، وفي أضيق الحدود ، مراعاة للخلاف ، دون التوسع فيه ما أمكن .

٤ـ **نوصي بعمل دورات تدريبية وتأهيلية مستمرة ومتجددة لموظفي المصارف الإسلامية** ، لتزويدهم بالفكر الاقتصادي الإسلامي ، وتعمقهم بالمعاملات الفقهية القديمة والمعاصرة ، والتعاون في ذلك مع كليات الشريعة والدراسات الإسلامية ، كما هو الشأن في الكويت .

٥ـ نوصي مصرف الشارقة الوطني ، وكذلك البنك التجاري الأهلي (السعودي) أن يبلور كل منهما **التجربة الرائدة في التحول إلى مصارف إسلامية** ، وتدوينها ، ونشرها ، وعرضها ـ كجزء من الدعوة والدعاية ـ على سائر المصارف التقليدية .

٦ـ نوصي المصارف الإسلامية ، والمجامع الفقهية ، والجهات التي تقيم الندوات والمؤتمرات ، ولجان الفتوى وهيئات الرقابة الشرعية أن **تطبع الدراسات والبحوث والقرارات والفتاوى** ، وأن تتوسع في نشرها على صعيد واسع ، وخاصة على كليات الشريعة ، وطلابها ، وموظفي المصارف عامة ، والمعاهد المصرفية خاصة ، وأن توفر الحصول عليها لجماهير المسلمين ، للحاجة الملحة لها ، وفائدتها ، وأهميتها .

٧ـ نوصي المصارف والمؤسسات الإسلامية **الأخذ بالشرط الجزائي في الأعمال والتعهدات عموماً** ، **وفي الديون باشتراط حلول الأقساط ، والتعويض المتبرع به للفقراء وجهات البر** ، وتجنب استعماله على مبلغ محدد ، أو على تعويض للدائن بدون تقدير مسبق ، أو في التعويض التأخيري .

٨ـ إذا خلا الاتفاق عن شرط جزائي ، وتأخر المدين الموسر بتنفيذ التزامه ، أو أخل به ولحق المصرف أو المؤسسة ضرر ، **فلا مانع من الطلب قضائياً للحصول على التعويض عن الضرر** من **المدين المماطل** ضمن المعايير التي أقرتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية

الإسلامية ، ويكون ذلك عقوبة تعزيرية مالية من القاضي للمدين المماطل الظالم المعتدي الذي تعمد ـ أو تسبب ـ بالضرر للدائن .

* * *

أحكام التخدير والمخدرات
الطبية والفقهية

بسم الله الرحمن الرحيم

التمهيد

الحمد لله خالق الأكوان ، الذي سخَّر ما في الأرض للإنسان ، وجعل سره في أضعف خلقه ، وأمرنا بالنظر والاعتبار .

والصلاة والسلام على رسول الله ، المبعوث رحمة للعالمين ، الذي بيّن لنا الشرع القديم ، وتركنا على محجة بيضاء في تفصيل الحلال والحرام ، وبعد :

فإن التخدير ذو أثر عظيم ، وإن المخدرات تجمع المتناقضات ، فقد أصبحت من أخطر المواد على حياة الإنسان وعقله ، وهي في ذات الوقت أكبر نعمة في التداوي ، وأثناء العمليات الجراحية[١] .

ومن هنا تتم دراستها من جانبين مختلفين تماماً ، ففي الوقت الذي تهدد فيه المخدرات الأفراد والمجتمعات ، وتعقد من أجلها الندوات والمؤتمرات للتحذير منها[٢] ، وبيان ضررها وخطرها ، والعمل على محاربتها ، والحد من انتشارها ، ووضع الخطط العديدة لكشف

---

(١) يقول الدكتور الطبيب محمد علي البار : « ومن أكبر النعم علينا استخدام البنج (التخدير) في هذا الزمان » ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، الكحول المخدرات والمنبهات في الغذاء والدواء ، للدكتور محمد علي البار ، السنة ١١ العدد ١٣ ، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م ، ص ٣٦٨ .

(٢) منها المؤتمر الإسلامي العالمي لمكافحة المسكرات والمخدرات ، بالجامعة الإسلامية ، بالمدينة المنورة بتاريخ ٢٧-٣٠/ ٥/ ١٤٠٢هـ .

متعاطيها ، والمروجين لها ، والمتاجرين فيها ، وتقليل زراعتها ، والأخذ بشدة وعنف وقوة على المتعاطين معها ، وإصدار البيانات والأنظمة والقوانين والتشريعات لمعاقبة المتعاملين معها ، لأنها أخطر من المسكر ، وأشد ضرراً من المفتر ، لأنها تؤدي للسقوط في المهاوي والإدمان .

ومن جانب آخر أصبح التخدير ، والمواد المخدرة ، من أهم المواد المساعدة في الطب والصيدلة ، ويتوقف عليها إجراء العمليات الجراحية ، وخاصة الخطيرة ، وأصبح التخدير علماً في كليات الطب والصيدلة ، وله قواعده وأسسه وأحكامه ، وأصبح طبيب التخدير ضرورياً ، وملازماً لسائر الأطباء في المستشفيات وغرف الجراحة والإنعاش ومراقباً للمرضى قبل الجراحة وأثناءها وبعدها .

وبناءً على هاتين الصورتين ندرس التخدير من الناحية الشرعية والفقهية والتشريعية لبيان خطورته وضرره وفساده ، وتحديد أحكامه ، ثم لنكمل البحث في الجانب الطبي في التداوي به ، وما يترتب عليه من تصرفات .

ونقدم تعريف التخدير والمخدرات ، ونبين أنواعه ، واستخداماته الطبية ، واستعماله في تسكين الآلام ، وتغييب الوعي ، ثم نَدْلِفُ إلى حكمه الشرعي باعتبار حرمة تناوله واستعماله في الأصل ثم استثناء التداوي به حسب أحكام التداوي بالحرام للضرورة والحاجة ، ضمن القواعد الفقهية والضوابط الشرعية ، لنصل إلى بيان الأحكام الدينية والقانونية التي تترتب على تناول المخدرات عامة ، وتعاطيها الممنوع ، وأثناء استخدامها المشروع ، وأثر ذلك على التصرفات ، وتحديد حالات الإثم والمؤاخذة والعقاب .

وإن التخدير والمخدرات من أهم المشكلات التي تعاني منها المجتمعات ، وتؤرق الحكومات ، وتدفع الدول للتنسيق والتعاون للمعالجة الوقائية والعقابية ، كما تنفق الملايين على البحوث والدراسات لصناعة التخدير ، وتطوير استعمالاته الطبية .

ولم تكن المخدرات معروفة في العصور الإسلامية الأولى ، ولذلك لم يتناول الأئمة والفقهاء القدامى أحكامها ، وظهرت في البلاد الإسلامية في القرن السادس الهجري ، وبدأ العلماء والفقهاء بالتحذير منها ، وبيان الأحكام الشرعية لها ، ثم تطور الأمر في العصر الحاضر وصدرت فيها الاتفاقات الدولية ، والتشريعات المحلية ، والتقى الأطباء والعلماء والمخبريون على دراستها ، وظهرت الكتب الكثيرة ، والدراسات العديدة لمكافحة المخدرات ، وصدرت القرارات المجمعية والدولية والفتاوي الشرعية في تفصيل أحكامها ، وتحديد حالات استعمالها المشروعة والممنوعة .

وهذا ما نريد عرضه باختصار في هذا البحث ، بدراسة فقهية مقارنة بين المذاهب ، والمقارنة مع آراء الأطباء والمخبريين المختصين ، لنجمع بين الدراسة الشرعية والطبية ، ونسأل الله التوفيق والسداد ، وتحقيق المراد ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

تعريف التخدير

التخدير **لغة** : من خَدَر خَدْراً ، عراه فتور واسترخاء ، فلا يطيق الحركة ، فالخَدَر- بالتحريك - استرخاء يَغْشَىٰ بعض الأعضاء أو الجسد كله ، والخَدْر : فتور وضعف وكسل يعتري الشارب[١] .

والمخدر : المعطل للإحساس ، والمبدل للشعور والإدراك ، والمخدرات - لغوياً - أتت من اللفظ خَدَر يعني ستر حيث يقال : تخدَّرت المرأة أي استترت ، وخَدَر الأسد : لزم عرينه وخدرت عظامه وأعضاؤه وجسمه ، ويقصد بذلك أن المخدرات هي التي تسبب السكون والكسل[٢] ، والمخدر في اللغة الفرنسية والإنكليزية (Dug) والتخدير (Anasthsia) ، وهو وسيلة طبية لتعطيل حس الألم بصورة مؤقتة .

والمخدرات (Anasthtics) اصطلاحاً : كل مادة تدخل جسم الكائن الحي وتعمل على تعطيل واحدة من وظائفه أو أكثر ، وهذا تعريف لجنة الخبراء التابعة لمنظمة الصحة العالمية لعام (١٩٦٩)م ، أما مصطلح

---

(١) ويقرب من التخدير : الفتور ، وهو سكون بعد حدة ، ولين بعد شدة ، وضعف بعد قوة ، وكذلك السُكْر : وهو غيبوبة العقل واختلاطه من تناول خمر أو ما يشبه ذلك ، والسَّكَر : كل ما يسكر من خمر وشراب ونقيع التمر ، المعجم الوسيط ١/ ٤٣٨ ، ٢/ ٦٧٢ مادة سكر ، وفتر .

(٢) لسان العرب ٢/ ١١٠٩ ، القاموس المحيط ٢/ ١٩ ، المصباح المنير ص ٦٣ ، المعجم الوسيط١/ ٢٢٠ ، مادة خدر .

مخدر فخاص بمواد معينة تثبط الجهاز العصبي المركزي تثبيطاً عاماً ، أو موضعياً لتعطيل الشعور أو الإحساس[١] .

ويأخذ حكم المخدرات جميع الأدوية والعقاقير المؤثرة على الحالة الجسمية والنفسية ، وتتنوع من حيث الشكل فتكون على شكل سائل ، أو على هيئة أقراص ، أو كبسولات ، أو مسحوق ، أو غاز للاستنشاق ، أو أبر للحقن[٢] .

* * *

---

(١) دوافع تعاطي المخدرات ص٢٢ ، ويتصل بالتخدير **ألفاظ أخرى** ، **كالتفتير** وهو تكسير الحدة ، وتليين بعد شدة ، وهو أعم من التخدير ، **والإغماء** وهو فتور غير أصلي يزيل عمل القوى بدون مخدر ، وهو مباين للتخدير ، **والإسكار** ، وهو إزالة الشراب للعقل دون الحس والحركة ، وهو أخص من التخدير ، ومن المرادفات للتخدير : المُرَقِّد وهو ما غيب العقل والحواس ، واستخدام الفقهاء هذا اللفظ للمخدِّر ، وكذا لفظ **المفسد** ، وهو ما غيب العقل دون الحواس ، وهو اصطلاح فقهي أيضا ، لأنه نوع من التخدير ، مع استعمال تعاطي المخدرات ، وإدمان المخدرات ، انظر : دوافع تعاطي المخدرات ص ٢٤ ، الموسوعة الفقهية ١١/ ٣٣ .

(٢) عقد القرافي قاعدة للتفريق بين المسكرات والمفسدات والمرقِّدات من حيث التأثير والأحكام المترتبة عليها ، وعرف المخدر بما غيب العقل والحواس دون أن يصحب ذلك نشوة أو سرور ، الفروق ١/ ٢١٧ ، وانظر تعريف الفقهاء للتخدير في الزواجر لاقتراف الكبائر لابن حجر الهيتمي ١/ ٢١٢ ، رد المحتار ، لابن عابدين ٥/ ٢٩٤ ، المخدرات الخطر الداهم للدكتور محمد علي البار ص ٢٧ ، دوافع تعاطي المخدرات ص ٢٠ ، أحكام الأدوية ص ٢٤٩ ، والأدوية المخدرة هي (ugs d Anasthtic) وأدوية الهلوسة هي (hallucinogns) .

علم التخدير

إن علم التخدير (Anasthsiology) علم عربي إسلامي ، وكان الأطباء المسلمون من أوائل الأطباء الذين عملوا على تخفيف آلام الإنسان ، وكانوا أول من بدأ النهضة في علم الجراحة ، ولا يمكن للجراحة أن تزدهر وتتطور ما لم يزدهر علم التخدير ، لأنها تتوقف عليه .

وكان للمسلمين فضل كبير في هذا العلم ، فهم الذين أسسوه بوصفه علماً ، وأطلقوا عليه اسم **المُرَقِّد** ، أي المخدر ، وخاصة التخدير العام للعمليات الجراحية ، واخترعوا أداة التخدير وهي الاسفنجة .

ويعني التخدير عدم الإحساس بالألم نتيجة لإدخال مادة طبية مخدرة ، حيث يسمح التخدير بإجراء العملية الجراحية ، وذلك بفقدان الإحساس والألم ، سواء عند الكشف على الأجزاء المؤلمة من الجسم ، أو لتسهيل الجراحة التي تحتاج لسكون تام من المريض ، أو أخذ خزعة من أحد الأعضاء .

وكان أوليفر وندل هولمز أول من استخدم اصطلاح البنج عام (١٨٤٦) م لوصف عقار يكبح الحس ، خصوصاً الشعور بالألم ، بعد أن أجرى عملية جراحية لأول مرة على مريض تم تخديره بالإيثير (Eth) .

ولم يستخدم الفقهاء لفظ المخدرات إلا في القرن العاشر الهجري ،

وكانوا يتحدثون قبل ذلك عن المسكر ، والمفتِّر وهو كل مخدر للجسد وإن لم ينته إلى حد الإسكار ، والمرقد هو ما غيب العقل والحواس[(١)] .

* * *

(١) الفروق ٢١٧/١ ، وانظر مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، بحث الكحول والمخدرات والمنبهات ص ٣٧٦ ، أحكام الأدوية ص ٢٥٠ ، دوافع تعاطي المخدرات ص ٢٦ .

أنواع التخدير

إن التخـديـر (Anasthsia) لفقـدان الإحسـاس لإجـراء العمليـات الجراحية ، أنواع كثيرة ، وأهمها نوعان رئيسيان : الموضعي والعام ، ويعتمد على نوع العملية التي سيتعرض لها المريض ، ويقدر ذلك الطبيب .

والتخدير العام (Anasthsia al Gn) يعني أن يفقد المريض حس الألم ، ويفقد وعيه تماماً ، ويبقى فاقداً للوعي طوال العملية الجراحية ، ويتم التخدير عن طريق الوريد أو الاستنشاق ، **والتخدير الموضعي** (Local Anasthsia) سيفقد الأعصاب الموجودة في ذلك الجزء من الجسم الإحساس بالألم ، ويبقى في كامل وعيه ، أو فاقداً لوعيه بصورة شبه كاملة ، ويتم بحقن الموضع الذي يتحدد للجراحة البسيطة ، وغالباً ما يقوم به الجراح نفسه دون الاستعانة بأخصائي التخدير ، ويلتزم طبيب التخدير بمراقبة المريض أثناء العملية وبعد الانتهاء منها حتى يفيق بصورة كاملة(١) .

وهناك تخدير **لتسكين الألم** فقط ، ويبقى المريض مستيقظاً أثناء العملية ، فيعمل التخدير لتسكين الألم ، ويبقى المريض مستيقظاً .

كما يوجد مخدر منوم ومسكن في آن واحد ، ويعطي في حالة الآلام

---

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، الكحول والمخدرات والمنبهات ، البار ص ٣٨٨ .

الشديدة المستعصية ، أو بعد العمليات الجراحية الكبيرة[١] .

يقول الدكتور البار : « إن استخدام عقاقير التخدير الموضعية والعامة قد أتاحت للجراحين إجراء عمليات كبيرة ومعقدة ، وصارت فتحاً في ميدان العلاج ، ولا يوجد أي خطر منها على الإطلاق في إحداث الإدمان طالما أنها تستخدم في مجال التخدير لإجراء العمليات الجراحية فقط »[٢] ، وإن التطور العلمي في التخدير اليوم ساهم في تطوير شتى فنون الجراحة .

* * *

(١) وقد يكون على هيئة قطرة للعين ، أو على هيئة بخاخ (ay Sp) أو طلاء (Paint) على الأغشية المخاطية ، أو حقن موضعية لتخدير عصب معين ، أو منطقة من الجلد وما تحتها ، أو النخاع الشوكي لتخدير النصف الأسفل من الجسم ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، ص ٣٨٩ .

(٢) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، بحث الكحول والمخدرات ، البار ص ٣٩٢ .

آلية التخدير

إن أكثر أنواع التخدير استخداماً هو البنج المتطاير (Anasthtic Volatil) الذي يستخدم عبر الجهاز التنفسي (Systm y ato Rspi) ، وينتمي إلى عائلة الإيثير (Eth) التي يتركز عملها الرئيسي على الجهاز العصبي المركزي ، حيث تقوم بكبح انتقال إشارات الألم بطريقة تختلف عن البنج الموضعي .

ويسبب البنج العام انخفاضاً في مستوى ناقلية الأعصاب عند نقاط الاشتباك العصبي ، وهي المناطق التي تتحرر فيها النواقل العصبية لتمارس وظيفتها في الجسم .

غير أن الآلية التي يتبعها البنج المتطاير في كبح نشاط النواقل العصبية في نقاط الاشتباك لا تزال غامضة إلى حد كبير ، إلا أن البنج المتطاير والقابل للانحلال في الدهون أكثر منه في الماء يؤثر بشكل أساسي في قناة الأيونات والبروتينات المستقبلية للنواقل العصبية في أغشية الخلايا العصبية التي تعتبر بيئة دهنية[١] .

ويتم **التخدير الموضعي** (Anasthsia Local) بوساطة عقار مثل النوفاكين (Novacain) الذي يثبط قدرة الأعصاب على نقل الإشارات إلى مركز الألم في الجهاز العصبي المركزي من خلال الالتحام بإحدى قنوات

---

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، الكحول والمخدرات ، البار ص ٤٠٠ ، أسس علم التخدير ١/ ٨٣ .

الأيونات في غشاء الخلايا العصبية ، وتعرف باسم « قناة الصوديوم » بهدف تعطيل وظيفتها ، ويؤدي ذلك إلى إعاقة حركة النبضات العصبية في المنطقة المتاخمة لمكان الحقن من دون أن يؤثر في الوعي والإدراك .

أما التخدير العام ، أو البنج العام (Anasthsia al Gn) ، فهو حالة تخديرية تؤدي إلى فقدان عام للإحساس بالألم ، ويفقد المريض إحساسه بالبيئة المحيطة به ، إلا أن أعضاء الجسم الحيوية ووظائفه تواصل عملها كالمعتاد ، بما في ذلك التنفس وضغط الدم .

ورغم مرور (١٥٠) عاماً على استخدام البنج العام فلا تزال آلية عمله غير واضحة تماماً مقارنة بالبنج الموضعي [١] .

* * *

---

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، الكحول والمخدرات ، البار ص ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤٠٠ ، ٤٢١ ، أسس علم التخدير ١٨/ ٦٣ .

أدوية التخدير

يمكن التخدير العام باستخدام أدوية مثبطة للجهاز العصبي المركزي ، كالمهدئات ، ومضادات الكآبة ، والمركنات ، ولكن يجب إعطاء العديد منها بجرعات عالية لإجراء التخدير الجراحي ، وهي **المخدرات الوريدية** (Anathtis IV) مما يسبب تثبيط الجهازين التنفسي والقلبي الوعائي ، وقد يتأخر صحو المريض ، وبعضها يستخدم روتينياً بقصد تخدير المريض بواسطة الحقن الوريدي .

وتستخدم المخدرات الوريدية عادة لمباشرة التخدير ، لأنها أسرع ، وأكثر لطفاً من استخدام **المخدرات الإنشاقية** (التنفسية) (Anasthtics Inhalation) وأحياناً تستخدم الوريدية بقصد الحفاظ على ديمومة واستمرارية التخدير ، ومن استخداماتها أيضاً تهدئة المريض عند إجراء التخدير الناحي ، وتهدئته في العناية المشددة ، وفي علاج حالات الصرع[٢] .

ومن ميزات المخدر الوريدي المثالي البدء السريع لمفعوله ، وزوال التأثير بسرعة ، ويكون التثبيت القلبي الوعائي التنفسي في حدوده الدنيا ، ولا يسبب الإقياء والسعال والحركات اللاإرادية والكوابيس ، ولا يسبب الألم عند حقنه ولا الأذية الوريدية ، وهو آمن عند حقنه في الشريان ولا سمية فيه ، ولا فرط الحساسية وينحل بالماء ، وعمره طويل نسبياً[٢] .

---

(١) أسس علم التخدير ١/ ٢٠٥ .

(٢) أسس علم التخدير ١/ ٢٠٥ .

أنواع الأدوية المخدرة

تعد المخدرات الغازية (Gass Anasthtic) والطيارة(Volatil) من الأدوية الأكثر شعبية لتحقيق استمرارية تخدير جيدة ، وكذلك فإنها الأفضل ـ ضمن بعض الظروف ـ لمباشرة التخدير ، والمناسب استخدام مزيج من NO بتركيز ٦٦٪ مع الأكسجين ، مع تراكيز منخفضة من المخدر الطيار لتحقيق استمرارية تخدير جيدة ومقبولة[١] .

ويمثل الايثير (Eth) أهمية خاصة في علم التخدير ، ولكنه سحب من الدول الغربية لكونه قابلاً للاشتعال ، ولا يزال واسع الانتشار في الدول النامية ، وكذلك لا يزال يلقى الترحيب للحالات الاسعافية في الدول النامية والمتطورة على حد سواء[٢] .

ومن ميزات المخدر الإنشاقي التنفسي المثالي أنه قادر على إحداث تسكين للألم بالإضافة لتنويم المريض ، ويحدث درجة من الارتخاء العضلي ، يسبب تثبيطاً طفيفاً للجهازين القلبي الوعائي والتنفسي ، وأنه يطرح بشكل كامل عبر الرئتين دون تغيير في بنيته ، وبالسرعة القصوى[٣] .

---

(١) أسس علم التخدير ١/ ١٧٧ ، ١٩٦ . وأهم المخدرات الطيارة الحديثة (Nw Agnts Anasthtic Volatil) هي السيفوفلوران (an Svoflu) والديسفلوران (an Dsflu) المرجع السابق ١/ ١٩٤ .

(٢) أسس علم التخدير ١/ ١٧٧ .

(٣) أهم المخدرات الإنشاقية هي الهالوتان (Halothan) والإنفلوران (an Enflu) والإيزوفلوران (an Isoflu) وتستعمل مع مزيج من النايتروس أوكسيد (NO ـ Nit=

وهناك أدوية مستخدمة **لدعم التخدير** (supplmnt to usd ugs D Anasthsia) وتستعمل مسكنات (Analgsics) أيضاً ، منها الأفيونات (Opioids) والمورفين (Mophin) والديامورفين(Diamophin) والبابافيريتون (Popavtun) والبيثدين (Pthidin) والبوبرينورفين (Bupno phin) وغيرها[١] .

أما **الأدوية المخدرة الموضعية** فإنها تعمل بإحداث حصار لنقل النبضات المحيطية العصبية ، وكلها تشتق من الكوكائين (Cocain) وهو عبارة عن قلوي وجد في أوراق نبات الكوكا الحمراء في أدغال أميريكة الجنوبية ، ولم يستخدم دواء الكوكائين أكثر من دواء موضعي بسبب سميته الجهازية ، وحثه للجملة العصبية ، وعيوبه الإدمانية ، واستعداده لإحداث تفاعلات أرجية ، وتم صنع البروكائين (ocain p) عام (١٩٠٤) م للتخدير الموضعي ، ثم صنع الليفنوكائين (Lvnocain) في الأربعينات[٢] ، واستمر التطور والتصنيع حتى اليوم ، وتحقن المخدرات الموضعية عادة على شكل محاليل حامضية ، مثل ملح الهيدروكلورايد (PH=O)[٣]) ، وازداد في العقود الأخيرة الاعتماد على تقنيات التخدير الموضعي بعد ازدياد فعاليتها باستحداث أدوية جديدة ومعدات حديثة ، وقد يتفوق التخدير الموضعي في بعض الظروف على التخدير العام ، ولكن لا يعتبر بديلا للتخدير العام ، ويجب أن يعتبر تقنية مختارة

= Oxid ous) وانظر : أسس علم التخدير ١/ ١٨٦ ، ١٩٦ . ومن الغازات الأخرى المستخدمة في التخدير : الأكسجين (Oxygn) وثاني أكسيد الكربون (bon Ca Dioxid) انظر : أسس علم التخدير ١/ ٢٠١ .

(١) أسس علم التخدير ١/ ٢٢٧ .

(٢) أسس علم التخدير ١/ ٣٠٧ ، ٣٠٨ .

(٣) أسس علم التخدير ٢/ ٢٥

شخصياً ، لأنه يساعد على الحفاظ على وعي المريض لدى استخدامه ، وهذا من ميزاته ، كما أن من فوائده تزويد المريض بتسكين جيد بعد العمل الجراحي ، مع سهولة إجرائه[١] .

* * *

(١) رجعنا في هذه الفقرات الطبية إلى الدكتور محمد عبد المنعم محمد الطبيب الاختصاصي بالأمراض الباطنية في جامعة الشارقة ، الإمارات العربية المتحدة ، والدكتور براء محمد الزحيلي ، الباحث في المختبر الطبي بجامعة هارفرد ، بوسطن ، الولايات المتحدة الأمريكية .

حكم تناول المخدرات

اتفق الفقهاء على تحريم المخدرات قياساً على الخمر والمسكرات التي وردت فيها النصوص الشرعية ، بجامع التخدير والإسكار الذي يزيل العقل ، ولا يؤثر الفارق بينهما بأن الخمر شراب ، والمخدرات مأكول ، وأصبحت اليوم أنواعاً عدة ، والأدلة على ذلك كثيرة .

منها قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [المائدة : ٩٠] ، ومنها قوله تعالى : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ [الأعراف : ١٥٧] ، فالمخدرات مسكرة وخبيثة ، ومنها قوله ﷺ : « كل مسكر خمر ، وكل مسكر حرام »[١] ، وقوله « كل مسكر حرام ، وما أسكر منه الفَرَقُ (مكيال كبير) فملء الكف منه حرام »[٢] ، وقال ابن عباس : « فما أسكر فهو حرام »[٣] ، وقوله ﷺ : « ما أسكر

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود ٢/ ٢٩٣ عن ابن عمر مرفوعاً ، ورواه البخاري بلفظ « كل مسكر حرام» (٤/ ١٥٧٩ رقم ٤٠٨٧ ، ٤٠٨٨) وكذا مسلم (١٣/ ١٧١ رقم ٢٠٠٢) وفي لفظ آخر لمسلم « كل شراب مسكر فهو حرام» (١٣/ ١٧١ رقم ٢٠٠١) .

(٢) هذا الحديث أخرجه أبو داود (٢/ ٢٩٧) عن عائشة مرفوعاً ، وفي حديث عنها قالت : سئل رسول الله ﷺ عن البِتْع ، فقال : « كل شراب أسكر فهو حرام » أخرجه أبو داود (٢/ ٢٩٤) .

(٣) هذا الأثر رواه البخاري (٥/ ٢١٢٥) .

كثيره فقليله حرام »[١] ، فالمخدرات مسكرة ، والشرع لم يفرق في المسكرات بين نوع ونوع .

وعن أم سلمة رضي الله عنها قالت : « نهى رسول الله ﷺ عن كل مسكر ومُفَتِّر »[٢] ، والمخدرات مفتِّرة قطعاً فتدخل في النهي ، وهي مسكرة ومخدرة ، فقرن الحديث بين المسكر والمخدر فيكون حكمهما واحداً .

ولأن المخدرات تزيل العقل الذي هو أعظم نعم الله على الإنسان ، والذي فضل الله به الإنسان على سائر الحيوان ، وميّزه به ، ليفرق بين الخير والشر ، والضار والنافع ، وجعله مناط التكليف ، لذلك تجب المحافظة عليه وحمايته ، والابتعاد عن كل ما يكون سبباً في زواله وإفساده ، بل جعله الشرع أحد الكليات الخمس التي حرصت الشرائع على المحافظة عليه ، وحرمت كل اعتداء عليها .

ولا شك أن المخدرات مفسدة للعقل ، مزيلة له ، وأضرارها بالغة على الأفراد ، وعلة التحريم هي الإسكار وغياب العقل ، ولذلك فإن كل مسكر حرام ، وما أسكر كثيره فقليله حرام ، وروى أبو الدرداء قال أوصاني خليلي ﷺ : « لا تشرب الخمر ، فإنها مفتاح كل شر »[٣] .

ولأن الخمر والمخدرات تصد عن ذكر الله ، وعن الصلاة ، وتجلب

---

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود (٢/ ٢٩٤) عن جابر مرفوعاً .

(٢) هذا الحديث أخرجه أحمد (٦/ ٣٠٦) وأبو داود (٢/ ٢٩٥) والمفتر : كل شراب يورث الفتور والرخوة في الأعضاء وبخدر في الأطراف ، وهو مقدمة السكر ، وإسناد الحديث ضعيف ، لكن معناه صحيح (عون المعبود ٣/ ٣٨٧ نشر دار الكتاب العربي) .

(٣) هذا الحديث رواه ابن ماجه ص ٣٦٦ رقم ٣٧٧١ ، وقال البوصيري : هذا إسناد حسن ، وله شاهد ، ورواه الحاكم .

غضب الرب سبحانه ، والطرد من سعة رحمته ، وتورث الأحقاد والأضغان بين المسلمين ، كما جاء في قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾ [المائدة : ٩١] ، فتضييع الصلاة حرام ، وما أدى إلى الحرام فهو حرام .

كما أن المخدرات محرمة لما فيها من الضرر على العقل والجسم ، والأعصاب والأعضاء ، والخلق والطبع ، والأموال والمجتمع ، وأنها سبب لضعف الجسم والأمراض والإدمان الخطير ، ولذلك ورد النهي في الحديث الشريف عن ذلك فقال رسول الله ﷺ « لا ضرر ولا ضرار »[(١)] ، والمخدرات فيها ضرر على الشخص ، وعلى أسرته ، وضرر عام على المجتمع . قال ابن تيمية : « كل ما يغيب العقل فإنه حرام ، وإن لم تحصل به نشوة ولا طرب ، فإن تغييب العقل حرام بإجماع المسلمين ، أي إلا لغرض معتبر شرعاً »[(٢)] ، ولا شك أن المخدرات من الخبائث التي حرمها الشرع بنص القرآن الكريم ، قال تعالى : ﴿ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث﴾ [الأعراف : ١٥٧] .

لذلك اتفق الفقهاء على تحريم تناول المخدرات[(٣)] ، وأيد علماء

---

(١) هذا الحديث أخرجه أحمد (١/ ٣١٢ ، ٥/ ٣٢٧) ومالك (الموطأ ص ٤٦٤) وابن ماجه (٢/ ٧٨٤) والحاكم (٢/ ٨٥) والدارقطني (٤/ ٢٢٨) والبيهقي (٦/ ٧٠ ، ١٥٦) عن ابن عباس وعبادة وأبي سعيد رضي الله عنهم ، وصححه الألباني في صحيح ابن ماجه .

(٢) مجموع الفتاوي ، ابن تيمية ٣٤/ ٩٨ ، ٢٠٤ ، ٢١١ ، وانظر أضرار المخدرات الصحية والاجتماعية والاقتصادية في كتاب : المخدرات ، الخطر الداهم ص ١٥٩ـ٢٠٧ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥١٠ .

(٣) رد المحتار ، ابن عابدين ٦/ ٤٥٥ ، ٥٥٧ ، فتح القدير ٨/ ١٨١ ، بلغة السالك ٢/ ٤٣٨ ، الشرح الصغير على أقرب المسالك ١/ ٤٧ ، منح الجليل ، محمد عليش=

العصر والمفتون هذا التحريم ، وخاصة بعد انتشار المخدرات ، وثبوت ضررها الشديد ، وخطرها الجسيم على المتعاطين وأسرهم ، وعلى المجتمع والأمة ، وأكد التحريم هيئة كبار العلماء بالسعودية ، وجميع المؤتمرات والندوات التي عقدت لمكافحة المسكرات والمخدرات ، مع التأكيد على ضرورة محاربتها بكل الوسائل ، والجميع يصرحون بتحريم تعاطي المخدرات بكل أنواها ، وأن استحلالها كاستحلال الخمر ، مع خطورة آثارها على الفرد والأسرة والمجتمع والدولة والأمة[١] .

ونقل بعض العلماء الإجماع على تحريم الحشيشة ، ومثلها بقية المخدرات ، للنصوص السابقة ، والأضرار المؤكدة ، والمفاسد المترتبة عليها في الدين والدنيا ، وأنها من الخبائث[٢] .

* * *

= ٥٤٩/٤ ، الروضة ١٠/ ١٧١ ، الفتاوي الكبرى لابن حجر الهيتمي ٤/ ٢٣٠ ، إعانة الطالبين للسيد أبي بكر البكري ٤/ ٦٥٦ ، مجموع الفتاوي لابن تيمية ٣٤/ ٢٠٤ ، زاد المعاد ، ابن القيم ٥/ ٧٤٧ ، ٧٤٩ ، سبل السلام ، الصنعاني ٤/ ٦٣ ، المخدرات الخطر الداهم ص ٥٢ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥٠٥ .

(١) مكافحة المخدرات ص ٨٣ـ٨٥ ، الموسوعة الفقهية الميسرة ٢/ ١٧٥٢ ، المخدرات الخطر الداهم ص ٣٦٩ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٥/ ٥٥١٣ ، دوافع تعاطي المخدرات ص٣٧ ، ٥١ .

(٢) الفتاوي الكبرى للهيتمي ٤/ ٢٣٣ ، الزواجر عن اقتراف الكبائر للهيثمي ١/ ٣٥٤ ، سبل السلام ٤/ ٦٣ ، الفروق للقرافي ١/ ٢١٩ ، مكافحة المخدرات ص ٩١ ، ١١٢ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥١١ ، ٥٥١٣ .

حكم التداوي عامة

إن استعمال التخدير للتداوي يوجب أن نبين حكم التداوي عامة ، ونكتفي في ذلك بعرض قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٧(٥/ ٧) تاريخ ١٢/ ١١/ ١٤١٢هـ الموافق ١٤/ ٥/ ١٩٩٢م الذي يلخص الموضوع ، ونصّه مع الاختصار :

« الأصل في حكم التداوي أنه مشروع ، لما ورد في شأنه من القرآن الكريم[١] ، والسنة القولية[٢] ، والفعلية ، ولما فيه من **حفظ النفس** الذي هو أحد المقاصد الكلية من التشريع .

وتختلف أحكام التداوي باختلاف الأحوال والأشخاص ، فيكون

---

(١) لقوله تعالى : ﴿وإذا مرضت فهو يشفين﴾ [الشعراء : ٨٠] ، ﴿فيه شفاء للناس﴾ [النحل : ٦٩] ، ﴿وننزل من القرآن ما هو شفاء﴾ [الإسراء : ٨٢] .

(٢) لقوله ﷺ : « ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء » أخرجه البخاري (٥/ ٢١٥١ رقم ٥٣٥٤) وأحمد (١/ ٣٧٧ ، ٤٤٢ ، ٤/ ٢٧٨ ، ٥/ ٣٧١) وابن ماجه (ص ٣٧٢ رقم ٣٤٣٩) عن أبي هريرة ، والداء : المرض والوباء ، وأنزل : بمعنى قدر ، والشفاء : البرء من المرض ، وهو هنا سبب البرء . وروى الأربعة عن أسامة بن شريك قال قالت الأعراب : يا رسول الله ، ألا نتداوى ؟ قال : « نعم ، يا عباد الله ، تداووا ، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء ، أو قال : دواء ، إلا داءً واحداً » قالوا : يا رسول الله ، وما هو ؟ قال : « الهرم » قال الترمذي : وهذا حديث حسن صحيح ، جامع الترمذي (ص ٣٣٩ رقم ٢٠٣٨) سنن أبي داود (٢/ ٣٣١) سنن ابن ماجه (ص٣٧٢ رقم ٣٤٣٦) مسند أحمد (٣/ ١٥٦ ، ٤/ ٢٧٨) وانظر : كشف الخفا (١/ ٣٥٨) .

واجباً على الشخص الذي إذا تركه يُفْضِي إلى تلف نفسه أو أحد أعضائه ، أو عجزه ، أو إذا كان المريض ينتقل ضرره إلى غيره كالأمراض المعدية ، ويكون **مندوباً** إذا كان تركه يؤدي إلى ضعف البدن ، ولا يترتب عليه ما سبق في الحالة الأولى ، ويكون **مباحاً** إذا لم يندرج في الحالتين السابقتين ، ويكون **مكروهاً** إذا كان بفعل يُخَافُ منه حدوث مضاعفات أشد من العلة المراد إزالتها ، ومما تقتضيه عقيدة المسلم أن المرض والشفاء بيد الله عز وجل ، وأن التداوي والعلاج أَخْذٌ بالأسباب التي أودعها الله تعالى في الكون ، ولا يجوز اليأس من روح الله أو القنوط من رحمته ، بل ينبغي بقاء الأمل بإذن الله. . . ، ويُشْتَرَطُ إِذْنُ المريض للعلاج ، ولولي الأمر الإلزام بالتداوي في بعض الأحوال. . . ، وفي حالات الإسعاف لا يتوقف العلاج على الإذن »[1] .

* * *

(١) انظر : قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ص ٢٢٦ـ٢٢٨ ، وانظر : أحكام الأدوية ، الفكي ص ٢٦ ، ٣١ ، ١٥٠ .

ضوابط التداوي بالمخدرات

إن المضطر يباح له التداوي بالمخدرات ، لأنها لم تحرم لعينها ، بل لضررها[١] ، فإذا انتفى الضرر ، وأصبحت الضرورة أو الحاجة هي الداعية إليها فإنها تجوز حينئذ ، ضمن ضوابط الضرورة الشرعية الآتية :

١ـ أن يحدد الطبيب العدل الثقة الحاذق بفنه مدى الأضرار والحاجة للمخدّر .

٢ـ أن يتعين استعمال المخدر بأن لا يوجد غيره من المباحات التي تقوم مقامه .

٣ـ أن لا يلحق بالمريض أذى أو ضرر من استعماله ، فالضرر لا يزال بالضرر .

٤ـ أن يقتصر في التدواي بالمخدرات على القَدْرِ الذي يدفع الضرر ، للقاعدة الفقهية « الضرورة تقدر بقدرها » ، وللقاعدة المشهورة : « الضرورات تبيح المحظورات » ، وهو ما بينه العلماء كما سنذكر نصوصهم ، والضرورة أن يبلغ الشخص حداً إن لم يتناول المحظور لهلك[٢] ، أخذاً من

---

(١) قال ابن عابدين عن المخدرات : « يحرم تناول القَدْر المضر منها ، دون القليل النافع ، لأن حرمتها ليست لعينها ، بل لضررها » رد المحتار ٥/ ٢٩٤ ، وانظر : أحكام الأطعمة في الإسلام ص ١٩٧ .

(٢) انظر هذه القواعد وتطبيقاتها في : القواعد الفقهية على المذاهب الأربعة ١/ ٢١٥ ، ٢٧٦ ، ٢٨١ ، ٢٨٨ .

قوله تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة : ٣] ، وقوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ [الأنعام : ١١٩] ، وقال تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ [البقرة : ١٧٣] .

لذلك يجوز استعمال المخدرات في الأغراض الطبية باتفاق ، ولو أدت إلى فقدان العقل ، أو التنويم ، وخاصة عند التخدير للعمليات الجراحية ، ولتسكين الآلام المبرّحة التي تعجز المسكنات العادية عنها . قال الطرابلسي الحنفي « والظاهر جواز ما سُقِيَ من المرقِّد لقطع عضو ونحوه ، ولأن المرقِّد مأمون ، وضرر العضو غير مأمون »(١) .

كما يجوز ـ شرعاً ـ لمن أدمن على المخدرات ، ويضره قطعها دفعة واحدة أن يستمر في شربها ، مع تقليل الكمية التي يأخذ منها ، حتى يستغني عنها ، كعلاج تدريجي تحت إشراف طبيب ، وقد يتطلب ذلك تغيير الدم ، وملازمة المستشفى أو أماكن العلاج مدة معينة ، ليمكن التخلص من الإدمان ، إن لم يكن له علاج إلا هذا(٢) .

* * *

---

(١) معين الحكام ص ١٨٠ ، وهذا مقتبس من كلام ابن فرحون المالكي في تبصرة الحكام ٢/ ١٦٩ ، وقال النووي : « والنبات الذي يُسْكِرُ ، وليس فيه شدة مطربة يحرم ولا حدَّ على آكله ، ويجوز استعماله في الدواء وإن أفضى إلى السكر ما لم يكن منه بد » المجموع ٣/ ٩٨ .

(٢) الموسوعة الفقهية الميسرة ٢/ ١٧٥٢ ، المواد المحرمة والنجسة ص ٩١ ، رد المحتار ٥/ ٢٩٧ ، تحفة المحتاج ٩/ ١٦٨ ، مواهب الجليل ١/ ٩ ، حكم التداوي بالمحرمات في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية ص٣٠٦ .

حكم التداوي بالمخدرات

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز استخدام المخدرات في النواحي الطبية للضرورة الداعية إليها ، بغضِّ النظر عن كون المخدر صِرْفاً أو ممزوجاً ، وسواء كان القدْرُ المستعمل منه كثيراً أم قليلاً ، بشرط السلامة ، وعدم الضرر ، طالما أن الضرورة الطبية هي التي تحكم استخدامه بإشراف الطبيب الحاذق بفنِّه والثقة في عمله[١] .

يقول ابن عابدين رحمه الله تعالى عن البنج والأفيون : « الحاصل أن استعمال الكثير المسكر منه حرام مطلقاً ، وأما القليل فإن كان للهو حرم ، وإن سكر منه يقع طلاقه ، لأنّ مبدأ استعماله كان محظوراً ، **وإن كان للتداوي وحصل منه إسكار فلا** »[٢] .

وقال ابن فرحون : « والظاهر جواز المرقّد لأجل قطع عضو ونحوه ، لأن ضرر المرقد مأمون ، وضرر العضو غير مأمون »[٣] .

وقال النووي : « يجوز شرب الدواء المزيل للعقل **للحاجة**. . . ،

---

(١) قال بعض الفقهاء بتحريم التداوي بالمخدرات كغيرها من سائر المحرمات ، قياساً على حرمة التداوي بالخمر كما سيأتي ، وأن الله حرمها لخبثها ، وللنهي عن التداوي بحرام مطلقاً ، كما سيأتي عن النهي بالتداوي بالخمر ، انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٤/ ٢٦٥ ، حكم التداوي بالمحرمات في مجلة كلية الدراسات ص ٣٠٣ ، ٣١٦ .

(٢) رد المحتار ، له ٥/ ٢٩٤ .

(٣) تبصرة الحكام ٢/ ١٦٩ .

ولو احتيج في قطع يده المتآكلة إلى تعاطي ما يزيل عقله فوجهان ، أصحهما جوازه »[١] .

وقال **المرداوي** : « إن زال عقله بالبنج نظرت ، فإن تداوى به فهو معذور ، ويكون الحكم فيه كالمجنون ، وإن تناول ما يزيل عقله لغير حاجة كان حكمه كالسكران ، **والتداوي حاجة** »[٢] .

ويظهر من النصوص جواز استعمال المخدرات للتداوي بها ، استثناء من الأصل في الحرمة ، واستندوا إلى عموم آيات الضرورة كقوله تعالى : ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة : ٣] ، وقوله تعالى : ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه﴾ [البقرة : ١٧٣] .

فإذا كان تناول الدواء يزيل العقل ، ولكنه من أجل العلاج ، فهو من باب **التداوي بالحرام** ، والراجح أنه يجوز تعاطي ما يزيل العقل ـ من غير الخمر[٣] . ـ لأجل العلاج إذا كان التداوي من ذلك المرض من باب

---

(١) المجموع ، له ٣/٧ ، وانظر : الروضة ، له ١٠/ ١٧١ ، الحاوي ، للماوردي ٢٠٨/١٩ .

(٢) الإنصاف ، له ٤٣٨/٨ .

(٣) استثنى جمهور العلماء منع التداوي بالخمر لحديث طارق بن سويد الجعفي أنه سأل النبي ﷺ عن الخمر ، فنهاه أو كره أن يصنعها ، فقال : إنما أصنعها للدواء ، فقال عليه الصلاة والسلام : « إنه ليس بدواء ، ولكنه داء » أخرجه مسلم (١٣/ ١٥٢ رقم ١٩٨٤) قال النووي : « وفيه تصريح بأنها ليست بدواء فيحرم التداوي بها ، لأنها ليست بدواء » شرح النووي على مسلم (١٤٣/١٣) وأبو داود (٢/ ٣٣٤) والترمذي ، وقال : هذا حديث حسن صحيح (ص ٣٤٠ رقم ٢٠٤٦) ، وقال النووي : « والأصح تحريمها لدواء وعطش » المنهاج ١٨٨/٤ ، كما استدلوا بقول ابن مسعود رضي الله عنه في السَّكر : « إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم » رواه البخاري (٥/ ٢١٢٩ قبل حديث ٥٢٩١) ولما روى أبو الدرداء أن رسول الله ﷺ=

الضرورة والحاجة ، فإن الاضطرار يبيح تناول المحرم ، وأصل ذلك أكل الميتة عند المخمصة ، كما سبق في الضوابط .

قال النووي : « قال أصحابنا : يجوز شرب الدواء المزيل للعقل للحاجة ، قال : ولو احتيج في قطع يده المتآكلة إلى تعاطي ما يزيل عقله فوجهان ، أصحهما الجواز »[١] ، وقال أيضاً : « قلت : الأصح الجواز . . . ، ولو احتاج إلى دواء يزيل العقل لغرض صحيح جاز تناوله قطعاً »[٢] .

وقال ابن قدامة : « وما فيه السموم من الأدوية : إن كان الغالب من شربه واستعماله الهلاك به أو الجنون لم يبح شربه ، وإن كان **الغالب** منه **السلامة** ، ويرجى منه المنفعة ، فالأولى إباحة شربه ، لدفع ما هو أخطر منه ، كغيره من الأدوية »[٣] .

وهذا ما توصلت إليه الندوة الفقهية الطبية الثامنة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت (مايو ـ أيار ١٩٩٥م) فجاء في توصياتها ما يلي :

= قال : « إن الله أنزل الداء والدواء ، وجعل لكل داء دواء ، فتداووا ، ولا تداووا بحرام » أخرجه أبو داود (٢/ ٣٣٥) ، وهذا خاص بالخمر عند جمهور العلماء ، خلافاً لبعضهم في جواز التداوي بالخمر ، والراجح قول الجمهور ، ولا مجال للتوسع فيه ، لأنه يبحث في الخمر خاصة ، وانظر : أحكام الأطعمة في الإسلام ص ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، المغني ٨/ ٦٠٥ ، حكم التداوي بالمحرمات في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية ص ٢٩٦ وما بعدها .

(١) المجموع ، له ٣/ ٦ ، وانظر : مغني المحتاج ٤/ ٣٠٦ .

(٢) الروضة ، له ١٠/ ١٧١ .

(٣) المغني ، له ١/ ٤٠١ ، وانظر : المواد المحرمة والنجسة ، الدكتور نزيه حماد ص ٩٠ ، أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية ص ٥٨٧ ، أحكام الأطعمة في الإسلام ص ٢٠٤ .

« المواد المخدرة محرمة ، لا يحل تناولها إلا لغرض المعالجة الطبية المتعينة ، وبالمقادير التي يحددها الأطباء » ، وهذا يقتضي بيان أنواع المخدرات الموجودة الآن .

* * *

أنواع المخدرات

تصنف المخدرات بحسب منشئها إلى ثلاثة أنواع ، وهي :

١ـ **الطبيعية** : النباتات التي تحتوي أوراقها وثمارها على المادة المخدرة الفعالة التي ينتج عنها فقدان كلي أو جزئي للإدراك بصفة مؤقتة ، مثل :

نبات القنب الهندي (الحشيش) والكوكا ، والخشخاش (الأفيون) والقات .

٢ـ **المُصَنَّعةُ** : التي تستخلص من المواد المخدرة الطبيعية السابقة وتجري عليها عمليات كيميائية لتصبح أكثر تركيزاً وأشد أثراً ، مثل :

المورفين ، والكوكايين ، والهروبين ، ومسكنات الآلام وأدوية السعال[١] .

٣ـ **المخدرات المُخَلَّقة** : هي عقاقير تصنع من عناصر كيميائية أولية كالكربون أو الأكسجين ، أو الهيدروجين ، أو النيتروجين ، وأهمها :

المنومات (الباربيتورات) ، والمنبهات (الأمفيتامينات) ، والمهدئات ، والفاليوم ، وعقاقير الهلوسة .

---

(١) انظر مزيداً من التعريف ببعض الأعشاب ذات الضرر والإيذاء في كتاب : أحكام الأطعمة في الإسلام ، للدكتور كامل موسى ص ١٨٢ .

وتصنف بحسب تأثيرها إلى مهبطات (كمسكنات الألم ، والمنومات والمهدئات) ومنشطات ، وعقاقير الهلوسة ، وصنفتها القوانين والأنظمة والاتفاقات الدولية تصنيفات أخرى ، أو عددتها تعداداً ، وهي بشكل عام تقسم إلى مجموعات : مسكنة أو مهدئة من الأفيون ومشتقاته ، والمخدرات المسكنة من غير الأفيون ، والمنبهة أو المنشطة ، ولكل نوع آثاره وأحكامه[1] .

* * *

(١) مكافحة المخدرات في التشريع الإسلامي ص ٣٤-٣٦ ، أحكام الأدوية ، الفكي ص ٢٥٠ ، دوافع تعاطي المخدرات ص ٣١ .

عقوبة تناول المخدرات

اتفق الفقهاء على أن تناول المخدرات **للتداوي لا عقوبة عليه** من حد أو تعزير ، ولو زال عقله ، لأن الجواز ينافي الضمان ، ولأن المخدر يصبح مباحاً للتداوي كما سبق في قاعدة « الضرورات تبيح المحظورات » ولا يترتب على أفعاله وتصرفاته أثر فقهي .

واتفق الفقهاء على **تحريم تناول المخدرات** وتعاطي المزيل للعقل بأي وجه من الوجوه ، في غير التداوي .

واتفقوا على **عقوبة** من يتعاطى المخدرات بدون عذر ، لتكون العقوبة رادعة للمتعاطي ، وزاجرة لغيره ، شأن بقية العقوبات المشروعة .

ولكن اختلفوا في **تحديد العقوبة** على أقوال وتفصيلات أهمها اثنان :

الأول : **التعزير** لمتعاطي المخدرات ، ولا يحد لوجود الشبهة ، لعدم النص عليها أولاً ، ووجود بعض الفروق بينها وبين الخمر والمسكرات ، ولأن الحد محصور بالخمر والأشربة المائعة دون الجامدة ، كالبنج والحشيشة والأفيون وكل مفسد أو مخدر أو مرقِّد ، وهو رأي الجمهور في المذاهب الأربعة[1] .

---

(١) قال ابن عابدين عن حد المسكر : « الظاهر أن هذا خاص بالأشربة المائعة دون الجامدة » رد المحتار ٦/ ٤٥٥ ، وقال الشيخ عليش : « إن الحد مختص بالمائع ، فلا يحد بالجامد الذي يؤثر في العقل » منح الجليل ٤/ ٥٤٩ . وانظر : رد المحتار ٣/ ١٦٥ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٣١٣ ، فتح القدير ٤/ ١٨٤ ، مواهب الجليل =

والتعزير عقوبة يقدرها القاضي بحسب الجاني والجريمة ، وقد تصل إلى القتل ، ولذلك كانت عقوبة تاجر المخدرات القتل تعزيراً ، للإفساد في الأرض ، كما سيأتي .

الثاني : الحد ، بأن يعاقب متعاطي المخدرات بالحد ، كحد الخمر ، لأن المخدرات مسكرة كالخمر ، ولأنها تُشْتَهَى وتُطْلَبُ ، وتشترك مع المسكرات في إزالة العقل اتباعاً لشهوة النفس . وهو رأي بعض العلماء كالذهبي[(١)] والزركشي وابن تيمية[(٢)] وابن القيم وابن حجر الهيتمي[(٣)] ، وأيدهم من المُحْدَثين محمد حسنين مخلوف مفتي الديار المصرية سابقاً والدكتور محمد رواس قلعه جي[(٤)] ، وغيرهما ، وقال

= ١/ ٩٠ ، الروضة ١٠/ ١٧١ ، المنهاج ومغني المحتاج ٤/ ١٨٧ ، نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي ٨/ ١٠ ، إعانة الطالبين ٤/ ١٥٦ ، مطالب أولى النهي ٥/ ٢٢٤ ، الفروق ١/ ٢١٩ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥١٩ .

(١) نقل بعض الباحثين عن الماوردي أنه يقول بالحد ، وهو غير صحيح لقوله عن النبات المسكر « أن يسكر ولا تكون فيه شدة مطربة كالبنج ، فأكله حرام ، ولا حد على آكله » الحاوي ، له ١٩/ ٢٠٨ ، وكذلك نقل عن النووي قوله بالحد ، وهو غير صحيح ، فإنه يقول : « ما يزيل العقل من غير الأشربة كالبنج حرام ، لكن لا حد في تناوله » الروضة ، له ١٠/ ١٧١ .

(٢) قال ابن تيمية : « إن ما تشتهيه النفوس من المحرمات كالخمر والزنا ففيه الحد ، وما لا تشتهيه كالميتة ففيه التعزير ، والحشيشة مما يشتهيها آكلوها » مجموع الفتاوي ٣٤/ ١٩٨ ، ٢١٤ ، وقال أيضا : « والحشيشة المصنوعة من ورق القنب حرام أيضاً ، يجلد صاحبها كما يجلد شارب الخمر ، وهي أخبث من الخمر من جهة أنها تفسد العقل والمزاج ، حتى يصير في الرجل تخنث ودياثة وغير ذلك من الفساد ، والخمر أخبث من جهة أنها تُفْضِي إلى المخاصمة والمقاتلة » السياسة الشرعية ، له ص ٩٢ .

(٣) الفتاوى الكبرى لابن حجر الهيتمي ٤/ ٢٣١ ، إعانة الطالبين ٤/ ١٥٦ ، نهاية المحتاج ٨/ ١٠ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥١٩ .

(٤) انظر : مكافحة المخدرات ، جابر أحمد نور ص ٧٦ ، ١٦١ ، الموسوعة الفقهية الميسرة ، قلعه جي ٢/ ١٧٥٣ ، دوافع تعاطي المخدرات ص ٦٥ .

الشافعية : إن الأفيون وغيره إذا أذيب واشتد وقذف بالزبد فإنه يلحق بالخمر في الحد[١] .

واعتمد ابن تيمية على القياس على الخمر ، لأن جميع المسكرات متساوية في كونها تُسْكِر ، والمفسدة الموجودة في هذا موجودة في هذا ، وإن الله لم يفرق بين المتماثلين ، بل التسوية بين هذا وهذا من العدل والقياس الجلي[٢] ، وأكد القرافي أن القاعدة عند المحدثين والأصوليين أنه إذا ورد النهي عن شيئين مقترنين ، ثم ورد النص على حكم النهي عن أحدهما مع العقوبة فيعطى الآخر ذلك الحكم بدليل اقترانهما في الذكر والنهي ، والحديث الشريف السابق قرن بين المُسْكِر والمفتِّر « نهى عن كل مسكر ومفتر » فذكر المفتِّر مقترناً بالمُسْكِر ، فيكون حكمهما واحداً بالحد[٣] .

وفرقت هيئة كبار العلماء في السعودية بين حالة من يتعاطاها للاستعمال فأوجبت حد السكر عليه ، وحالة من يدمن على تعاطيها بالتعزير فقط ، لأنه يعتبر مريضاً ، ولا يجدي في حقه الحد ، فيعاقب تعزيراً للزجر والردع ولو بقتله ، وأضافت عقوبة المُرَوِّج للمخدرات فإن كان للمرة الأولى فيعزر تعزيراً بليغاً بالحبس أو الجلد أو الغرامة المالية أو بهما جميعاً ، وإن تكرر منه ذلك فيعزر بما يقطع شره عن المجتمع ولو كان ذلك بالقتل لأنه مفسد في الأرض ، وحصرت الهيئة عقوبة مهرب المخدرات **بالقتل** لما يسببه تهريبها وإدخالها البلاد من فساد عظيم لا يقتصر على المهرب نفسه ، وأضرار جسيمة وأخطار بليغة على الأمة

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥١٩ .

(٢) مجموع الفتاوى ، ابن تيمية ٣٤/ ١٩٨ ، ٢١٤ .

(٣) الفروق ، القرافي ١/ ٢١٩ ، والحديث سبق بيانه .

بمجموعها[١] ، وهذا ما أخذت به معظم دول العالم اليوم مثل سورية والإمارات ، وأفتى به محمد سيد طنطاوي مفتي مصر سابقاً وشيخ الأزهر حالياً[٢] .

وأرى أن الخلاف بسيط ، فالحد أشدّ في أحكامه وأوصافه بتقدير العقوبة كالخمر ، وعدم العفو عنه ، والتعزير أكبر في مقداره ونوعه حسب ما يراه القاضي أو ولي الأمر .

وأرجح قول الجمهور بالتعزير لفتح المجال أمام القاضي وأولياء الأمور لاختيار العقوبة المناسبة لمتعاطي المخدارت ، والمتناسبة مع ظروفه وأحواله ، والتشدد والتغليظ عندما يقتضي الحال ذلك ، كمن يتكرر منه الفعل ، أو ينشره لغيره ، أو يتاجر بالمخدّر ليفسد في الأرض ، لتكون عقوبته القتل تعزيراً[٣] .

وهذا ما قررته قوانين العقوبات والأنظمة المعاصرة منها قانون العقوبات الإماراتي الاتحادي على مسؤولية السكران ومتعاطي المخدرات الذي نص في المادة (٦١) أنه « إذا كان فقد الإدراك أو الإرادة ناتجاً عن عقاقير أو مواد مخدرة أو مسكرة تناولها الجاني باختياره وعلمه عوقب على الجريمة التي وقعت ، ولو كانت تتطلب قصداً جنائياً خاصاً ، كما لو كانت وقعت بغير تخدير أو مسكر ، فإذا كان الجاني قد تناول العقاقير أو

---

(١) القرار رقم ٨٥ تاريخ ١١/١١/١٤٠١هـ ، والقرار رقم ١٣٨ تاريخ ٢٠/٦/١٤٠٦هـ ، وانظر : مجلة البحوث الإسلامية ، العدد الثاني عشر لعام ١٤٠٥هـ (ص ٧٨) والعدد ٢١ لعام ١٤٠٨هـ (ص ٣٥٦) ، والفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥٢٠ .

(٢) جريدة المسلمون ، العدد ٨٥ ، وانظر مكافحة المخدرات ص ١٦٤ .

(٣) رد المختار ٣/ ١٩٦ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٣٥٥ ، مواهب الجليل ٣/ ٣٥٧ ، السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٤٨ .

المواد المخدرة أو المسكرة عمداً بغية ارتكاب الجريمة التي وقعت منه عدّ ذلك ظرفاً مشدداً للعقوبة » وهو ما أيده شُرَّاحُ القانون في البلاد الأخرى[١] .

ويثبت شرب المخدرات بالشهادة ، والإقرار ، والقرائن في تحليل دم الشارب في المخابر المختصة ، ووجود المخدر فيه بنسبة يحددها المختصون ، ولا يثبت شرب المخدر بمجرد وجود الشخص مخدراً ، قياساً على من وجد منه سكر أو ريح خمر ، ولم يعترف ، فلعل ذلك طرأ لسبب ، فيكون شبهة ، ولكن لا مانع من تعزيره[٢] .

* * *

(١) وهذا ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا وقالت : « إن الرأي الراجح في فقه المذاهب الأربعة أن من يتناول المسكر مختاراً بغير عذر فيسكر منه يسأل عن الجرائم التي يرتكبها أثناء سكره ، سواء ارتكبها عامداً أم مخطئاً ، لأنه أزال عقله بنفسه ، وبسبب هو في ذاته جريمة ، فيتحمل العقوبة زجراً له ، فضلاً عن أن إعفاءه من المسؤولية يؤدي إلى أن من أراد ارتكاب جريمة معينة وشرب الخمر وفعل ما أراد أيّاً كان يفلت من العقاب ، وهذا يتنافى مع السياسة الشرعية » انظر : الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي ، الدكتور مدحت رمضان ص ٤٣ نشر جامعة الإمارات العربية المتحدة بالعين .

(٢) الموسوعة الفقهية الميسرة ٢/ ١٧٥٢ ، نيل الأوطار ، الشوكاني ٧/ ١٥٧ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٧/ ٥٥٠٨ .

حكم التصرفات أثناء التخدير

إذا كان **التخدير للتداوي** فإن جميع ما يصدر عن المخدّر من الأفعال لا تصح ، ولا يترتب عليها أثر شرعي ، كالبيع ، والطلاق ، والشتم ، والقذف ، وإنها معفو عنها ، لفقدان أهلية التكليف وهي العقل ، لقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاثة ، عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق »[١] ، ومتناول المخدر يقاس على المجنون في حالة التخدير لغياب العقل ، ولأن الإرادة والقصد مفقودة أو غير معتبرة ، ولذلك وضع بعض العلماء القاعدة الفقهية : « كل لفظ بغير قصد المتكلم لا يترتب عليه حكم »[٢] ، لكن إن امتد التخدير حتى فات وقت الصلاة فيجب عليه قضاؤها كالنائم .

وإن كان تناول المخدرات **لغير التداوي** فذهب الشافعية إلى صحة جميع تصرفاته ، لعصيانه بسبب زوال عقله ، فجعل كأنه لم يزل[٣] ، ونخصص بعض الأحكام بالتفصيل :

---

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود ١/ ٤٥١ ، والنسائي (٦/ ١٢٧) وابن ماجه (١/ ٦٥٨) وأحمد (٦/ ١٠٠ ، ١٤٤) والحاكم (٢/ ٥٩ ، ٤/ ٣٨٩) والبيهقي (٦/ ٥٧) والدارمي (٢/ ٦١٣) .

(٢) زاد المعاد ٤/ ٣٨ ط الحلبي ، إعلام الموقعين ٣/ ٦٤ ، ١١٧ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها ، للزحيلي ٢/ ٧٦٩ .

(٣) قال النووي : « وأما أفعاله : كالقتل والقطع وغيرهما فكأفعال الصاحي قطعاً لقوة الأفعال. . . ، ولا يصح بيعه وشراؤه قطعاً. . . ، أما ما عليه كالطلاق والإقرار =

١ـ التخدير والطلاق :

ذهب المالكية إلى صحة طلاق السكران والمُخَدَّر ، وصحة أفعاله التي توجب الحدود والجنايات على نفس ومال ، ولا تصح عقوده من بيع وشراء وإجارة ونكاح وإقرار ، ولا تلزمه على المشهور[١] .

وقال الحنفية إن تصرفاته صحيحة إذا استعمل ذلك للهو ، ولكن لا تصح رِدَّتُهُ وإقراره بالحدود إذا كان لا يعرف الأرض من السماء ، فإن كان يعرف ذلك فهو كالصاحي وتصح رِدَّتُه ويقع طلاقه وخلعه[٢] .

وقال بعض الحنابلة : لا يقع الطلاق عند التخدير ، لأنه لا لذة فيه وألحقوه بالمجنون ، بخلاف السكران فيقع طلاقه ، وخالف ابن تيمية ، ورأى تطبيق أحكام السكران عليه ، وهو رأي ابن قدامة وغيره من الحنابلة ، قال ابن قدامة : « فأما من شرب البنج ونحوه ، مما يزيل العقل ، عالماً به ، متلاعباً ، فحكمه حكم السكران في طلاقه »[٣] .

وقال الشافعية بوقوع طلاق السكران تغليظاً عليه لمعصيته ، لأن سكره بمعصية فيسقط حكمه ، ويعتبر كالصاحي في جميع الأحكام[٤] .

= والضمان ، أو له وعليه كالبيع والإجارة فيصح قطعاً تغليظاً عليه » الروضة ٨/ ٦٢ ، وانظر : إعانة الطالبين ٤/ ١٥٦ ، الأنوار لعمل الأبرار للأردبيلي ٢/ ٣٣٩ ، القواعد الفقهية ٢/ ٧٩٧ .

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ٣٢٥ ، بلغة السالك ٢/ ٥٤٣ .

(٢) رد المحتار ، ابن عابدين ٢/ ٤٢٤ ، ٥/ ٢٩٤ ، فتح القدير ٣/ ٤٠ ، ٤١ ، تكملة فتح القدير ٨/ ١٦٠ .

(٣) المغني ٨/ ٢٥٤ ، وانظر : الإنصاف ٨/ ٤٣٨ ، كشاف القناع ٥/ ٢٣٤ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها ١/ ٤٢٠ ، ٢/ ٧٩٧ .

(٤) قال الشيرازي : « فأما من لا يعقل ، فإنه إن لم يعقل بسبب يعذر فيه ، كالنائم والمجنون والمريض ، ومن شرب دواءً للتداوي فزال عقله ، أو أُكْرِهَ على شرب =

٢ـ التخدير ونقض الوضوء :

إن زوال العقل من نواقض الوضوء لقول النبي ﷺ : « العينان وكاء السَّه فمن نام فليتوضأ »[١] ، فإن ذهب العقل بالتخدير فقد انتقض الوضوء ، فإن لم يذهب العقل فلا ينتقض الوضوء ، لأن النوم ينقض الوضوء ، فزوال العقل أولى ، فالنائم إذا كُلِّمُ تَكَلَّمَ ، وإذا نُبِّه تَنَبَه ، بخلاف ذاهب العقل . وأما الغسل فلا ينتقض بتناول المخدرات ، ولكن قال الشافعي يستحب الاغتسال لاحتمال أنه أنزل منياً[٢] .

٣ـ الحد والتعزير :

إنَّ تناول المخدر بدون سبب مقبول شرعاً يوجب على صاحبه العقوبة ، وهي الحد في رأي بعضهم ، والتعزير في رأي الجمهور ، وهو الراجح ، وسبق بيان ذلك في عقوبة تناول المخدر .

٤ـ الإفطار من الصوم :

إذا نوى الشخص الصوم من الليل ، ثم تناول المخدر لعذر طبي ، أو

= الخمر حتى سكر ، لم يقع طلاقه ، لأنه نصَّ في الخبر على النائم والمجنون ، وقسنا عليهما الباقيين ، وإن لم يعقل بسبب لا يعذر فيه ، كمن شرب الخمر لغير عذر فسكر ، أو شرب دواء لغير حاجة فزال عقله ، فالمنصوص في السكران أنه يصح طلاقه » المهذب ٤/ ٢٧٨ ، وقال النووي : « فإنه يقع طلاقه على المذهب » الروضة ٨/ ٢٣ ، وانظر : المنهاج ومغني المحتاج ٣/ ٢٧٩ ، ٢٩٠ ، الروضة ٨/ ٦٢ وما بعدها .

(١) هذا الحديث أخرجه الإمام أحمد (١/ ١١١) وأبو داود (١/ ٤٦) وابن ماجه (١/ ١٦١) عن علي رضي الله عنه ، وهو حديث حسن ، والسَّه : الدبر ، ومعناه : اليقظة وعاء الدبر أي حافظة ما فيه من الخروج ، المجموع ٢/ ١٣ ، ١٤ ، النظم ١/ ٢٣ .

(٢) فتح القدير ١/ ٣٤ ، المهذب ١/ ٩٧ ، القوانين الفقهية لابن جزيء ص ٣٨ ، الروض المربع ص ٣٦ ، أحكام الأدوية ص ٥٨٦ .

بدون عذر ، وَفَقَدَ وعيه جميع النهار ، لم يصح صومه ، وعليه القضاء ، لفقدان العقل والنية والترك من المفطرات طوال النهار اختياراً ، وهو معذور فلا إثم عليه[١] .

٥ـ مسؤولية الطبيب المخدر :

إن الطبيب المخدر عضو أساسي من أعضاء الفريق الطبي ، وهو المسؤول الأول عن عمليات التخدير والإنعاش ، وهو الذي يدرس حالة المريض ليختار له التخدير المناسب من عدمه ، وإذا نتج عن التخدير ضرر أو إتلاف أو موت ، فينظر : إن كان الطبيب متخصصاً ، ولم يرتكب خطأ ، ولم يصدر منه تقصير ، فلا يتحمل مسؤولية ما حصل .

أما إن كان غير متخصص ، أو أخطأ في عمله ، أو قصر في واجباته حسب تقدير أهل الخبرة ، فإنه يتحمل نتيجة عمله ، ويضمن الدية أو الحكومة ، لأنه في معنى الخطأ ، وهو متسبب للتلف ، ويستحق التعزير في حالات ، وتكون الدية على عاقلته في الخطأ ، فإن لم يكن طبيباً متخصصاً فتجب في ماله[٢] .

---

(١) المجموع للنووي ٦/ ٣٩٧ ، المهذب للشيرازي ٢/ ٦١٧ ، المنهاج ومغني المحتاج ١/ ٤٣٢ ، فتح القدير ٢/ ٧٩ .

(٢) بداية المجتهد ٤/ ١٦٨٨ ، القوانين الفقهية ص ٣٦٥ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٣٥٥ ، المجموع ٧/ ٣٨٦ ، زاد المعاد ٤/ ١٣٥ ، وانظر بحث : ضمان التلف في عمل الطبيب في ميزان الشريعة ، للدكتور الطبيب تمام اللودعمي ، مجلة الشريعة والقانون ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات ، السنة ١٩ العدد ٢٤ رجب ١٤٢٦هـ/ سبتمبر ٢٠٠٥ ص ١٧٧ـ٢٧٦ ، وبحث الدكتور مصطفى القضاة من جامعة اليرموك في مدى مسؤولية من يمارس الطب ، وبحث الأستاذ الدكتور عبدالله الجبوري من جامعة الشارقة في مسؤولية الطبيب ، وصدرت أنظمة وقوانين وقرارات في مسؤولية الطبيب ، ونشرت صحيفة الخليج في ٦ شوال ١٤٢٧هـ الموافق ٢٨/ ١٠/ ٢٠٠٦م أن وزارة الصحة والعدل اعتمدت قانون الأخطاء الطبية ، ورفع =

لقوله ﷺ « من تطبب ، ولم يعلم منه قبل ذلك الطبُّ ، فهو ضامن »[١] .

٦ـ زراعة المخدرات والمتاجرة فيها :

اتفقت الدول ـ نظرياً ـ على منع زراعة المخدرات ، وملاحقة المزارعين ، وإتلاف المزروعات بالحرق والإبادة ، لمنع انتشار المخدرات وتداولها .

كما اتفقت الدول على منع المتاجرة بالمخدرات ، وأصدرت القوانين والأنظمة التي تحدد أشد العقوبات على ذلك ، بما يصل إلى الإعدام ، لما يترتب على المتاجرة من إفساد في الأرض ، ونشر للفساد وتعاطي المخدرات بين الشباب وسائر الأجيال ، وصدرت بذلك فتاوى العلماء المعاصرين ، وسبق بيان العقوبة ، وحتى يحرم بيعها نهائياً لضررها[٢] .

٧ـ الالتزام بآداب المهنة :

يجب على الطبيب المخدر مع الفريق الطبي المساعد له رعاية حرمة المريض أثناء فقدانه الوعي ، بعدم كشف عورته ، أو مسها دون ضرورة ، أو الخلوة المحرمة بالمريض ، وكتم ما يصدر عنه من كلام وأقوال وأسرار حتى يتم إنعاشه وعودة الوعي له .

* * *

= للجهات العليا لمناقشته وإصداره .

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود (٢/ ٥٠١) والنسائي (٨/ ٤٦) وابن ماجه ص ٣٧٥ رقم ٣٤٦٦ ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ، وقال الألباني : حسن ، وله شاهد عند أبي داود أيضاً (٢/ ٥٠١) .

(٢) الحاوي ، الماوردي ١٩/ ٢٠٨ ، دوافع تعاطي المخدرات ص ٧١ .

الخاتمة

نعرض في الخاتمة أهم نتائج البحث ، وهي :

١ـ التخدير لغة من الخَدَر وهو استرخاء يَغْشَىٰ بعض الأعضاء أو الجسد كله ، واصطلاحاً : كل مادة تدخل جسم الكائن الحي ، وتعمل على تعطيل واحدة من وظائفه أو أكثر ، ومنه جميع الأدوية والعقاقير المؤثرة على الحالة الجسمية والنفسية ، سواء كانت سائلة أم أقراصاً أو مسحوقاً أم غازاً أم حقناً .

٢ـ علم التخدير علم عربي إسلامي ، ويطلق عليه المرقّد ، وتطور إلى البنج (Eth) وانتشرت المخدرات المسكرة فيما بعد .

٣ـ التخدير أنواع كثيرة ، أهمها : الموضعي ، والعام ، والتخدير لتسكين الألم ، والمنوم ، وهو نعمة كبرى طبياً ، وتختلف آلية التخدير على الجسم بحسب أنواعه ، ولم تكتشف حقيقتها حتى الآن ، وتم تصنيع العقارات المخدرة ، ويستعمل عن طريق الوريد ، أو التنفس ، ولكل منها ميزاته وخصائصه ، مع توفر الأدوية الكثيرة المستخدمة لدعم التخدير .

٤ـ إن تناول المخدرات حرام قياساً على الخمر والمسكرات التي تفسد العقل ، وتفقد الإدراك ، ولثبوت ضررها الجسيم على الإنسان والمجتمع ، وصدر في ذلك فتاوي العلماء ، وقرارات المجامع الفقهية .

٥ـ يجوز التداوي عامة في الشرع ، كما يجوز التداوي بالمخدرات للضرورة والحاجة ، وضمن ضوابط محددة ، وهو من باب التداوي

بالحرام من أجل المصلحة والعلاج سواء كانت المخدرات طبيعية أو مصنعة من المواد الطبيعية أو الكيمياوية ، باستثناء الخمر فلا يجوز التداوي بها عند الجمهور .

٦ـ اتفق الفقهاء على عقوبة تناول المخدرات لغير التداوي ، لكنهم اختلفوا في تحديد العقوبة ، فقال بعضهم بالحد كالخمر ، وقال الجمهور بالتعزير الذي قد يصل للقتل ، وهو الراجح لتكون العقوبة متناسبة مع شخصية المجرم والظروف المحيطة بفعله .

٧ـ يترتب على تصرفات متعاطي المخدرات أو المتأثر بالتخدير أحكام شرعية ، فإن كان ذلك لعذر فلا أثر لتصرفاته وما يصدر عنه نهائياً إلا نقض الوضوء ، والإفطار إن استمر في التخدير طوال النهار ، ويضاف لذلك إن كان متعدياً أن يقع طلاقه ، ويستحق التعزير على التناول ، وتصح أفعاله التي توجب الحدود والجنايات على النفس ، وضمان الأموال ، ولا تصح عقوده وإقراره ولا تلزمه .

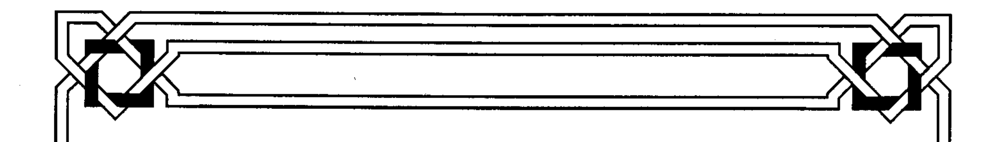
٨ـ لا يتحمل الطبيب المخّدر مسؤولية ما ينتج عن عمله إلا في حالة التقصير أو الخطأ المهني الجسيم ، وعليه الالتزام بآداب المهنة .

ويحرم زراعة المخدرات والمتاجرة بها للتعاطي بين الناس خارج النطاق الطبي ، ويحرم بيعها .

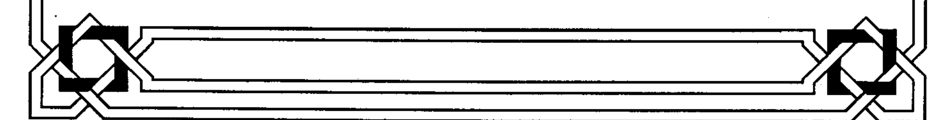
وأخيراً نوصي بالعودة إلى الدين والالتزام بالأحكام الشرعية للقضاء على المحرمات وما يفسد الأفراد والمجتمع ، وما يحافظ على صحة الأجسام والأديان مع فتح المجال للتقدم الطبي والدوائي والعلاجي ، ونرفق بالبحث كشافاً بالمصطلحات والمسائل الواردة به .

وصلى الله على سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، والحمد لله رب العالمين .

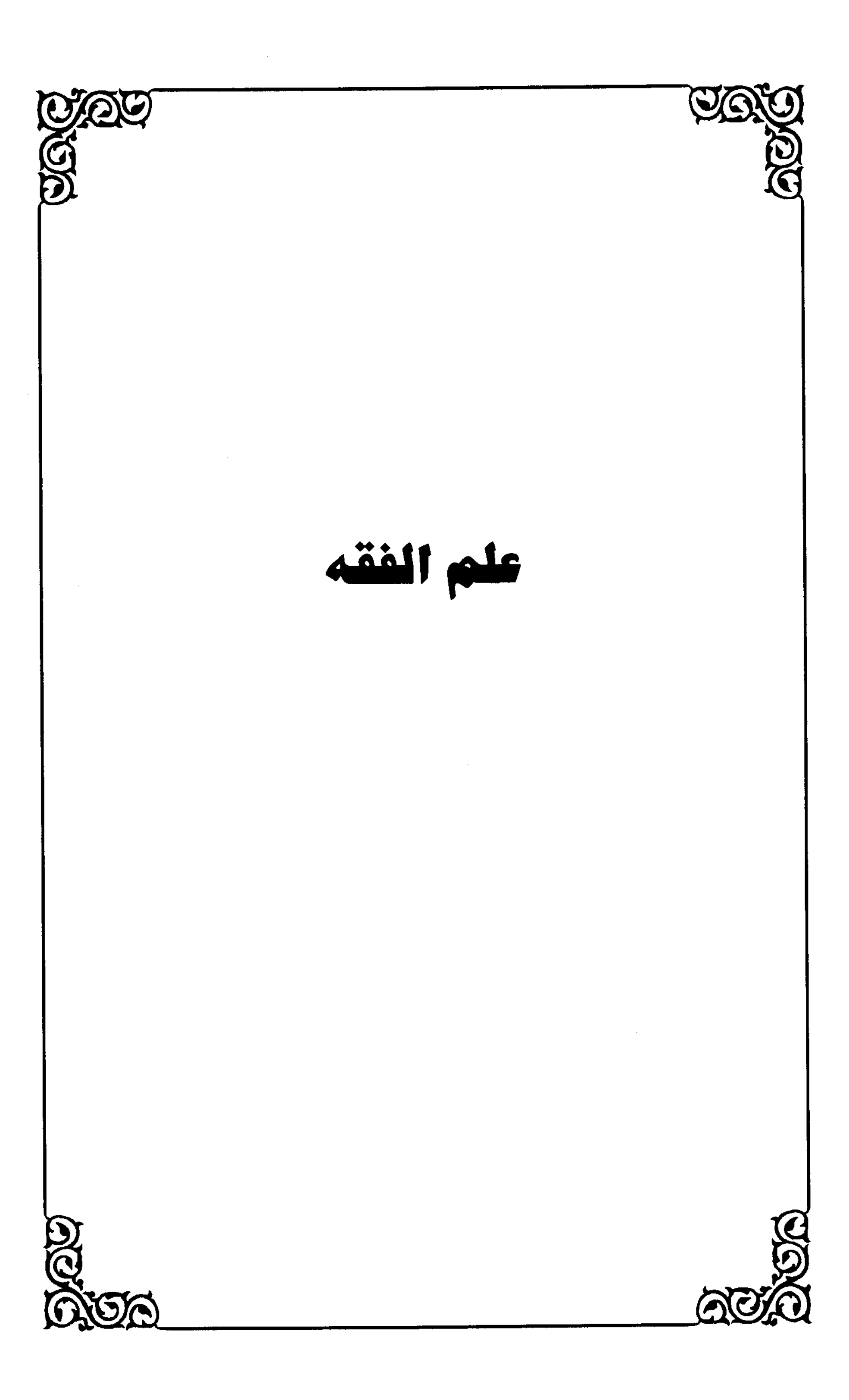




دراسات فقهية







علم الفقه



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

التعريف بعلم الفقه

الفِقه لغة : الفهم ، والعلم بالشيء ، والفطنة ، وذلك لِفهم غرض المتكلم من كلامه ، ومنه قوله تعالى : ﴿ قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ ﴾ [هود : ٩١] ، ويقال فقِه يفقَه أي فهم فهماً مطلقاً ، وفقِه يفقُه أي صار الفقه سجية له ، وتفقه الرجل تفقهاً أي تعاطى الفقه ، ومنه قوله تعالى : ﴿ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ ﴾ [التوبة : ١٢٢] ، وهو ما دعا به الرسول ﷺ لابن عباس رضي الله عنهما : « اللهم فقّهه في الدِّين » رواه البخاري .

والفقه في الاصطلاح الشرعي : العلم بالأحكام الشرعية العملية ، المكتسب من أدلتها التفصيلية ، أي هو معرفة وإدراك الأحكام التي تقتضي عملاً وسلوكاً من المكلف ، وتتوقف على مصدر شرعي ، كوجوب الصلاة لأدائها ، وتحريم القتل للامتناع عنه ، وتكون المعرفة مستنبطة ومستمدة بالنظر والاجتهاد والبحث في مصادر الشريعة ، وأصبح الفقه أحد العلوم الأساسية في الإسلام ، فهو علم مستنبط بالرأي والاجتهاد من الأدلة الشرعية لمعرفة الحلال والحرام وسائر أحكام الشرع .

ويشمل الفقه جميع متطلبات الحياة ، وينظم كل ما يحتاج إليه الفرد والمجتمع والدولة والأمة ، سواء في حالتي السلم والحرب ، والأمن والخوف ، والرخاء والشدة ، والانفراد والاجتماع ، وفيه أحكام فرعية لكل حادثة ، وأحكام كلية ، وقواعد فقهية ، ونظريات عامة .

علاقة الفقه بالعلوم الإسلامية الأخرى

إن **العلوم الإسلامية كثيرة** ، فبعضها ينظم علاقة الإنسان بربه ، وبعضها ينظم علاقة الإنسان بنفسه ، وبعضها ينظم علاقة الإنسان بمجتمعه ، ويختص **علم العقيدة** بالأحكام الشرعية النظرية المبنية على الفكر والعقل ، والإيمان والاعتقاد ، ويختص **علم الفقه** بالأحكام الشرعية العملية التي يمارسها الإنسان بقلبه ولسانه وأعضائه في جميع مجالات الحياة في الطهارات والعبادات ، والمعاملات المالية ، والأحوال الشخصية ، والجنايات والعقوبات ، والأحكام القضائية ، والدستورية ، والدولية ، والاقتصادية ، وسائر مناشط الحياة ، بينما يختص **علم الأخلاق** بالسلوك الذي ينظم العلاقة بين الناس من الناحية المعنوية والأدبية .

وتفرع عن علم الفقه عدة علوم ، كعلم القضاء ، وعلم الفرائض والمواريث ، وعلم القواعد الفقهية ، وعلم الاقتصاد الإسلامي ، وأهم علم انفصل عن الفقه هو **علم أصول الفقه** الذي يحدد قواعد الاجتهاد للفقهاء وأئمة الاجتهاد ، ويرسم لهم الطريق القويم في الاستنباط ، ويبين مصادر الأحكام الشرعية ، وأنواع الأحكام الكلية في الشرع كالواجب والمندوب والمباح والحرام والمكروه .

والعلوم الإسلامية كلها مرتبطة بعضها ببعض ، وتتكامل تحت اسم الإسلام أو الدين الإسلامي ، وتتلخص بالعقيدة والشريعة والأخلاق ، فلا

تكفي العقيدة والإيمان بدون عمل وسلوك ، كما أن العقيدة هي الأساس للشريعة ، ولا بدّ أن يعتمد السلوك والأعمال على الإيمان والعقيدة ، كما يعتمد علم الفقه مباشرة على علم التفسير لمعرفة آيات الأحكام وتفسيرها وسبب نزولها ، ويعتمد على علم الحديث والرواية والسنة وخاصة في أحاديث الأحكام التي يستعين بها الفقهاء والأئمة المجتهدون في استنباط الأحكام منها .

* * *

أهم المدارس الفقهية

بدأت الأحكام الفقهية منذ عصر النبوة ، وكان الوحي ينزل بالقرآن لبيان الأحكام الشرعية ، وكان رسول الله ﷺ يبين هذه الأحكام للناس ، ويشرح تفاصيلها ، ويحدد شروطها ، ويرسم الطريق القويم لكيفيتها وتنفيذها سواء كان ذلك بقوله أو فعله أو تقريره (انظر : السنة) ، ثم بدأت تظهر المدارس الفقهية تدريجياً : بسبب الفتوحات ، والتطور في الحياة ، وتوسع رقعة الدولة الإسلامية ، وهي :

أولاً : المدارس الفقهية في عهد الصحابة والتابعين :

بدأ الاجتهاد الفقهي في عهد الصحابة ، وبرز كبار فقهاء الصحابة في ذلك ، كالخلفاء الراشدين أبي بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم ، وعائشة ، وابن عباس ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وابن عمرو بن العاص ، ومعاذ بن جبل ، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ، وغيرهم كثير ، ولكن اشتهر كبار فقهاء الصحابة بطرق اجتهادية معينة ، وتميز بعضهم بمنهج خاص ، وقال بأحكام فقهية اجتهادية كثيرة ، صارت تمثل شبه مدرسة ، أو شبه منهج فقهي مستقل ، مثل مدرسة عمر بن الخطاب ، ومدرسة ابن عباس ، ومدرسة ابن عمر ، ومدرسة زيد بن ثابت ، ومدرسة ابن مسعود .

وتأثر كثير من التابعين بمدرسة أو منهج أساتذتهم من الصحابة ، وتمسكوا بها ، ونقلوها ، ونشروها ، وأذاعوها ، وأضافوا إليها كثيراً من

الأحكام ملتزمين بمنهج شيوخهم من الصحابة ، وظهر مثلاً الفقهاء السبعة في المدينة المنورة ، وكبار الفقهاء التابعين والمجتهدين ، كالليث بن سعد ، وسفيان الثوري ، والحسن البصري ، وإبراهيم النخعي ، وعطاء بن أبي رباح ، وطاووس ، ومكحول الشامي ، والشعبي ، وسعيد بن جبير .

ثانياً : المدارس الفقهية في عهد تابعي التابعين :

تمحورت مناهج الصحابة والتابعين ومدارسهم في نهاية القرن الهجري الأول ، وطوال القرن الهجري الثاني إلى اتجاهين أساسيين ، يمثل كل منهما مدرسةً ، تميزت بمنهجها ، وأطلق عليها اسم مدرسة ، وهما :

١ـ **مدرسة الحديث** : ومقرها الحجاز في مكة والمدينة ، ولها أتباع في سائر البلدان ، وتعتمد على الاقتصار على الرواية والأثر ، لتوفر الأحاديث والسنة والآثار ، ولقلة التغيير والتطور في الحياة في بلاد الحجاز .

٢ـ **مدرسة الرأي** : ومركزها العراق في الكوفة والبصرة ، ولها أتباع في سائر البلدان ، وتعتمد على الاجتهاد والعقل والفكر والاستنباط ، لقلة الأحاديث التي وصلتهم ، وشدة الاحتياط في التثبت من الرواية ، لانتشار الكذب والوضع في الأحاديث عند نقلها خارج الجزيرة العربية ، فاعتمدت هذه المدرسة على النصوص الصحيحة القليلة التي وصلتهم ، ثم نشطت في النظر والبحث والاجتهاد ، ومهرت في القياس ، وتوسعت في المصادر التبعية كالاستحسان ، والمصلحة المرسلة ، والاستصحاب ، والعرف ، وسد الذرائع .

ثم جمع الإمام الشافعي (٢٠٤هـ) بين المدرستين ، ووفّق بينهما ، وزال وجودهما ، وانتقل أثرهما إلى المذاهب الفقهية .

ثالثاً : المذاهب الفقهية :

لمع في القرن الثاني الهجري عدد من الفقهاء ، وأئمة الاجتهاد ، واستفادوا من النشاط الفقهي السابق ، وحددوا لأنفسهم مناهج واضحة ، والتف حولهم التلاميذ والطلاب ، ورجع إليهم الناس والحكام ، وجمعوا أقوالهم ، ودوّنوا مذاهبهم التي صارت قائمة ، وبلغوا أكثر من ثلاثة عشر مجتهداً وإماماً ، ولكن شاع وانتشر أربعة منهم عند أهل السنة ، ومذهبان عند الشيعة ، وظهر المذهب الإباضي ، والمذهب الظاهري ، وبقي أكثرها حتى اليوم ، وهي :

١ـ **المذهب الحنفي** : وينسب إلى الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان بن ثابت (٨٠ ـ ١٥٠ هـ) وهو إمام أهل الرأي ، وفقيه العراق ، وكان مذهبه امتداداً لمدرسة ابن مسعود رضي الله عنه ، وتشدد في قبول الحديث ، وتوسع في القياس والاستحسان والعرف ، وله كتاب « الفقه الأكبر » و« مسند في الحديث » ، واشهر تلامذته الإمام أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم (١١٣ ـ ١٨٢ هـ) قاضي القضاة في عهد الرشيد ، وله الفضل في تدوين أصول الحنفية ونشر مذهبهم ، والإمام محمد بن الحسن الشيباني (١٣٢ـ١٨٩ هـ) الذي انتهت إليه رياسة الفقه في العراق ، وجمع آراء أبي حنيفة ، ودوّن المذهب الحنفي في كتبه ، وأهمها كتب « ظاهر الرواية » المعتمدة في المذهب ، ثم شاع المذهب الحنفي وانتشر في العالم الإسلامي ، حتى اليوم ، وخاصة في تركية ، وباكستان ، وأفغانستان ، مع وجوده في بلاد الشام والعراق ومصر .

٢ـ **المذهب المالكي** : ومؤسسة الإمام مالك بن أنس الأصبحي

(٩٣ـ١٧٩ هـ) إمام دار الهجرة (المدينة المنورة) في الفقه والحديث ، وكتب كتاب « الموطأ » في الحديث والأثر ، واعتمد في مذهبه على نصوص القرآن والسنة والإجماع والقياس وعمل أهل المدينة والاستصلاح وسد الذرائع ، وأشهر تلامذته عبد الرحمن بن القاسم المصري (١٩١ هـ) الذي جمع أقوال مالك في « المدونة » وصحّحها ، ثم نقلها عنه سحنون ورتبها ، وعبد الله بن وهب (١٩٧ هـ) الذي نشر فقه مالك بمصر بعد ابن القاسم ، وأشهب (٢٠٤ هـ) وعبد الله بن الحكم التنوخي (٢٤٠ هـ) وأسد بن الفرات ، وغيرهم ممن نشر مذهب مالك في شمال أفريقية والسودان والخليج العربي .

٣ـ **المذهب الشافعي** : مؤسسة الإمام محمد بن إدريس القرشي الشافعي (١٥٠ـ٢٠٤ هـ) الذي نشأ في مكة ، وارتحل إلى المدينة ، ثم بغداد ، واليمن ، وجمع علوم الأئمة والعلماء فيها ، وصنف أول كتاب في علم أصول الفقه « الرسالة » ثم صنف كتابه « الأم » في الفقه ، واعتمد في اجتهاده على القرآن والسنة والإجماع والقياس والاستصحاب ، ودافع عن السنة حتى سمّي « بناصر السنة » ، وأشهر تلامذته في مصر البويطي (٢٣١ هـ) والمزني (٢٦٤ هـ) والربيع المرادي (٢٧٠ هـ) وانتشر مذهبه في الحجاز والعراق وبلاد الشام واليمن ومصر وجنوب شرقي آسية .

٤ـ **المذهب الحنبلي** : مؤسسه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (٢٤١ هـ) الذي نشأ في بغداد ورحل إلى المدن الأخرى لطلب العلم ، واهتم بالسنة حتى سمي « محدث الفقهاء » ، وصار « إمام المحدثين » في عصره ، ويعتمد مذهبه على الاجتهاد والاستنباط من القرآن والسنة والإجماع وفتوى الصحابة والقياس والمصالح المرسلة ، ولم يصنّف كتاباً في الفقه ، وله كتاب « المسند » في الحديث ، وأشهر تلامذته ابنه

صالح (٢٦٦ هـ) وابنه عبد الله (٢٩٠ هـ) وأبو بكر الأثرم (٢٧٣ هـ) وإبراهيم الحربي (٢٨٥ هـ) ، وانتشر مذهبه في بغداد ثم انقرض أتباعه فيها ، ثم انتشر في الجزيرة العربية ، وبعض بلاد الشام في فلسطين ودمشق .

٥- **المذهب الزيدي** : وينسب إلى الإمام زيد بن علي بن الحسين (١٢٢ هـ) وهو أقرب المذاهب الشيعية إلى فقه أهل السنة ، وكان زيد عارفاً بعلوم القرآن حتى سمي « حليف القرآن » وصنف أقدم كتاب فقهي وصل إلينا وهو « المجموع » في الفقه ، ويعتمد مذهبه على القرآن والحديث والإجماع والقياس والاستحسان والمصلحة المرسلة والاستصحاب ، وله تلاميذ من أبنائه وأحفاده وأبناء عمومته كالقاسم الرسي ، والناصر الكبير الأطروشي ، والهادي ، وينتشر هذا المذهب في اليمن .

٦- **المذهب الجعفري** : وهو مذهب الشيعة الإمامية الإثنى عشرية ، وينسب إلى الإمام جعفر الصادق (١٤٨ هـ) وهو سادس الأئمة عند الإمامية ، وله منزلة رفيعة في العلم بالقرآن والحديث والفقه والكيمياء ، وأول من صنف كتاباً في هذا المذهب موسى الكاظم (١٨٣ هـ) ثم علي الرضا ، وكان المؤسس الحقيقي للفقه الجعفري في فارس هو أبو جعفر الصفار الأعرج القمي (ص ٢٩٠ هـ) ويعتمد المذهب على القرآن الكريم والأحاديث التي رواها الأئمة حصراً ، وعلى العقل فيما لم يرد فيه نص ، وينتشر هذا المذهب في إيران ، وبعض المناطق المتفرقة في العالم الإسلامي .

٧- **المذهب الإباضي** : ومؤسسه عبد الله بن إباض التميمي (٨٦ هـ) وينتشر في مسقط وعُمان وزنجبار وبعض مناطق شمال أفريقية ، ويعتمد

على القرآن والسنة وإجماع طائفتهم والقياس .

٨ـ **المذهب الظاهري** : ومؤسسه داود بن علي الأصفهاني (٢٧٠ هـ) الذي كان من حفاظ الحديث ، وكان فقيهاً ومجتهداً ، ويأخذ بظاهر القرآن والسنة وإجماع الصحابة فقط ، ثم بالاستصحاب والإباحة الأصلية ، ويرفض القياس والرأي وتعليل النصوص ، وقد نشر هذا المذهب وأقامه أبو محمد علي بن حزم الأندلسي (٤٥٦ هـ) وانتشر المذهب بالأندلس وشمال أفريقية ، ثم انقرض أتباعه ، ويحاول كثير من المعاصرين إحياءه والتمسك به .

* * *

أثر الفقه في تطور الشريعة الإسلامية

إن الله تعالى له حكم شرعي في كل ما يقع في الحياة ، وإن النصوص الشرعية المعتمدة على الوحي السماوي في القرآن والسنة محدودة محصورة ، والوقائع غير محدودة ، فلا يحيط المحيط بغير المحدود ، ولذلك قام العلماء والفقهاء والمجتهدون بالاجتهاد بناء على منهج علمي مضبوط عُرف بأصول الفقه لفهم النصوص أولاً ، وإدراك معانيها ، وبيان مدلولاتها الواسعة العامة الشاملة لبيان ما يدخل فيها من وقائع ، ثم تابعوا الاجتهاد لاستنباط الأحكام من سائر مصادر التشريع المقررة لمعرفة بقية الأحكام ، وخاصة المستجدات في كل عصر وزمان ، ومع اختلاف الأمكنة والبلدان ، وما يقع من تطور في الحياة وتقدم ومخترعات لبيان أحكامها الشرعية ، وبذل الفقهاء جهداً مباركاً ، مع توفر الأئمة والمجتهدين والفقهاء في كل عصر ، ومع كثرة المناهج ، وتعدد المذاهب ، وأنتج ذلك ثروة فقهية زاخرة ، وتراثاً تشريعياً فريداً لا مثيل له في العالم ، وتضاهي به الشريعة جميع التشريعات الأخرى ، واستفادت منه الحضارة العالمية .

ولا يزال الفقه يمدّ المسلمين والعالم بالآراء والاجتهادات وبيان أحكام المستجدات والوقائع وكل ما يطرأ في الحياة ، وخاصة مع ظهور الاجتهاد الجماعي في الندوات الفقهية والمؤتمرات العالمية ، ومجامع الفقه الدولية في العصر الحاضر ، والاستفادة من التقنيات الحديثة في المطابع ، والحاسب الآلي ونشر كثير من المصنفات وكتب التراث الفقهي

القديم ، وانتشار الجامعات الإسلامية وكليات الشريعة ، والدراسات العليا لتخريج الفقهاء والعلماء والمجتهدين ، وذلك لتأكيد صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان .

* * *

حكم تعلم الفقه

إن الفقه الإسلامي تتمثل فيه أحكام الله تعالى بالنص والاجتهاد في الحلال والحرام ، والجائز والممنوع ، والواجب والحرام ، والمباح والمكروه .

ولذلك فإن تعلمه **واجب عيني شرعاً وفريضة ديناً في الأصل** على كل مسلم ، ليعرف حكم الله تعالى فيما يخصه ، ثم يتفاوت ذلك بحسب أحوال الناس ، فأحكام الطهارة والصلاة والصيام وأحكام الحلال والحرام يجب معرفتها قطعاً على كل مسلم ؛ لأنهـا مطلوبة من الجميع ، ويكلف بها كل مسلم ، ثم يجب على الغني قطعاً أن يعرف أحكام الزكاة والصدقات وكسب الأموال وإنفاقها ، وكذلك يجب على الأغنياء والموسرين والمستطيعين معرفة أحكام الحج والعمرة وما يتعلق بهما ، ويجب على التاجر أن يعرف أحكام التجارة والبيع والشراء وسائر أحكام المعاملات المالية ، ويجب على الطبيب مثلاً أن يعرف ما يخصه من أحكام شرعية في ممارسة عمله ، وهكذا الصانع ، والموظف ، والعامل ، ورب العمل ، والحاكم ، والقائد والضابط والجندي والوزير ورئيس الدولة يجب على كل منهم أن يعرف أحكام الفقه التي تخصه وتهمه ، فكل ذلك يعتبر تعلمه ومعرفته وتطبيقه فرض عين على صاحبه .

أما تعلم الفقه ودراسته والتخصص في علوم الشريعة عامة والفقه وأصوله خاصة فهو **فرض كفاية** بأن يقوم به بعض المسلمين ليتقنوه ، ثم

يعلموه للناس ، لقوله تعالى : ﴿ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾ [التوبة : ١٢٢] ، وكذلك الحكم الشرعي في سائر العلوم المفيدة .

نسأل الله التوفيق ، والفقه في الدين ، والالتزام به ، والعمل بموجبه ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

الفقه الإسلامي ومستجدات العصر



بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيد

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على رسول الله المبعوث رحمة للعالمين ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، وبعد :

فإن هذا الموضوع مهم جدًا ، وتكثر الأسئلة والمناقشات حوله ، ولذلك نعرضه باختصار شديد في بعض النقاط .

* * *

تعريف مستجدات العصر

إن **الكون كلَّه** بعضُه **ثابت** لا يتغير مع الأيام والأزمان ، وبعضه يتغير ويتبدل من زمن إلى آخر ، ومن عصر إلى عصر ، بل من مكان إلى آخر في الوقت الواحد .

وجاءت أحكام الشرع متفقة مع هذه السنة الكونية ، والحقيقة الواقعية ، فبعض أحكامها **ثابتة مستقرة** لا تتغير ولا تتبدل ، وهي المتعلقة بالحقائق الكونية ، وخلق الإنسان وطبيعته ، وغرائزه ، ومصالحه الرئيسة الأساسية ، والمبادىء والقواعد العامة والأركان ، والعقيدة والإيمان والأخلاق ، فأحكامها **نَصِّيةٌ** .

وبعض الأحكام الشرعية **تتأثر بتغير الأحوال والأزمان** ، وتعتمد على الأعراف ، واختلاف المصالح ، والاختراعات ، والتطور ، ولذلك وضع الفقهاء قاعدة : « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان » وتكون الأحكام فيها **اجتهادية** .

ويدخل فيها كل ما يطرأ في الحياة ، ويستجد مع الأزمان والأعصار والأماكن ، مما لم يرد فيه نص خاص في القرآن والسنة ، ويخضع لاجتهاد العلماء والفقهاء حسب مبادىء علم أصول الفقه ، وبموجب مصادر الشريعة المختلفة .

فالمستجدات هي القضايا أو المسائل أو الأحداث والمخترعات التي لم يسبق لها وجود ، وحدثت حسب تطور العصر ، مثل المواصلات

الحديثة كالطائرات ، والسيارات ، والسفن (بدلاً من الدواب. . .) ، والمصارف أو البنوك ، وشركات التأمين والمعاشات الحكومية والخيرية والتجارية ، ومثل نقل أعضاء الإنسان ، ومثل التلقيح الصناعي ، وأطفال الأنابيب ، وطرق الدراسة المعاصرة والشهادات. . . ، والاستنساخ ، وزرع الأعضاء ، والبصمة الوراثية ، و التحاليل الطبية ، وزمرة الدم .

* * *

أمثلة عن المستجدات

إن المستجدات كثيرة ومتنوعة حسب الجوانب التالية :

١ـ **العلمية** : الإذاعة والمذياع ، التلفاز ، القنوات الفضائية ، الطائرات ، السيارات ، الأجهزة المختلفة .

٢ـ **الطبية** : التصوير المغناطيسي (المرنان) الطبقي المحوري ، الأشعة ، أجهزة السمع والبصر وغيرها ، الاستنساخ ، التلقيح الصناعي ، زرع النطفة ، الكشف على الحمل ، التخصصات الطبية ، الأدوية الجديدة .

٣ـ **القضائية** : تحليل الدم للأمراض ، للحمل ، للنسب (البصمة الوراثية) ، تحليل البول ، الإجراءات المعاصرة ، درجات التقاضي ، أنواع المحاكم وتخصصات القضاء .

٤ـ **الاجتماعية** : الرق ، الخدم اليوم ، العمال (تنظيمات العمال) ، الضمان الاجتماعي ، المعاشات ، الجمعيات الخيرية ، الوقف المعاصر بالأسهم والنقد .

٥ـ **السياسة الشرعية ، والعلاقات الدولية** : منظمة الأمم المتحدة ، والمنظمات الدولية ، الاتفاقات ، المعاهدات ، كأحكام الأسرى بجنيف ، السفارات ، القنصليات .

٦ـ **المواصلات والاتصالات** : الدواب ، والسفن والطائرات

والسيارات ، وسيكون الصاروخ والمركبات الفضائية ، والبريد والاتصال بالهاتف ، والكونفرس للعقود والمقابلات وغيرها .

٧ـ **الاقتصادية** : التجارة الدولية ، المعاملات المصرفية ، البنوك ، شركات التأمين ، شركات إعادة التأمين ، البورصة ، الأسهم ، السندات ، الاستثمار .

٨ـ **التعليم** : تطور العلوم ، تطور الوسائل التعليمية .

وأغلب المستجدات تتعلق بالوسائل والسبل ، وليس بالغايات والأهداف المستقرة والثابتة والمنصوصة ، كما سيأتي .

٩ـ **التِقْنيات** : الطباعة والتصوير للمستندات ، وتصوير الكتب ، ومضاهاة الخطوط ، وكشف التزوير للمستندات (كالشيك والإيصال) والعلامة الفارقة ، شعار المؤسسة ، وتقليد الأجهزة والآلات ، والعلامة التجارية ، والاسم التجاري .

* * *

حكم القضايا المولَّدة في الغرب

إن العالم اليوم يتطور بسرعة ، وإن المستجدات فيه بسنة واحدة تعادل التطور في الماضي خلال مائة سنة .

وإن العالم اليوم أصبح قرية صغيرة ، فأي شيء يقع ، أو يظهر ، أو يُخْتَرع في العالم ، ينتقل إلى العالم الإسلامي وإلى المسلمين خاصة ، وهو ما نراه في التلفاز ، والقنوات الفضائية ، والهاتف ، والانترنت ، والمحمول .

وإن المقرر في الشريعة أن لله تعالى حِكَمًا في كل ما يجري في الحياة والكون ، ولذلك يجب على العلماء والفقهاء ـ شرعًا ـ أن يبينوا الأحكام الشرعية في كل جديد ، وطارىء ، واختراع ، لإعطائه أحد الأحكام الخمسة : الإيجاب ، أو الندب ، أو الإباحة ، أو الكراهة ، أو التحريم ، ويمكن تلخيصها بالحلال والحرام ، ليعرف المسلم أولاً بالحكم ، ثم ليلتزم به ثانيًا إيجابًا أو سلبًا ، ولذلك يجب معرفة أحكامها كاملة ، لأنها وإن وجدت في الغرب فسوف تنتقل للبلاد الإسلامية بسرعة ، ولتلبية أسئلة المسلمين في الغرب لمعرفة الحكم ، وبيان شمول الشريعة .

ولكن حجم المستجدات كثيرٌ ، وتشغل مساحة واسعة في قضايا الفقه الإسلامي ، مما يعجز الفقهاء عن تغطية ذلك كله ، لسببين رئيسين :

١ـ **قلة الفقهاء** المختصين الذين يبلغون درجة الاجتهاد والبحث في العصر الحاضر .

٢ـ **تَخَلُّفُ** المسلمين عامة ، **وعدم تطبيقهم** للأحكام الشرعية بشكل كامل ، فلا يجد الفقهاء حاجة ملحة لبيان الأحكام الكاملة لكل جديد .

ولذلك يتناول العلماء **الأهم فالأهم** ، وما تقتضيه الضرورة ثم الحاجة ، بالاجتهاد الفردي غالباً ، وبالاجتهاد الجماعي في المجامع الفقهية والندوات والمؤتمرات الإسلامية .

* * *

الفقه الخاص بأوروبة أو أمريكة

إن أحكام الشرع قسمان ، **الأول : ثابت بالنص** ، ومجمع عليه ، ولا يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة كالعقيدة ، والعبادات ، والأخلاق ، والمبادىء العامة في المعاملات ، إلا ما ورد عليه **رخصة** لأسباب محددة شرعًا .

والقسم الثاني : أحكام ثابتة بالاجتهاد من الفقهاء والعلماء ، وفيه قديمًا أقوال كثيرة ، ومذاهب متعددة ، فيمكن **الاستفادة من أحدها** بما يتفق مع المصلحة والعصر والمكان ، وكذلك الأمر بالنسبة **للمستجدات والمسائل الطارئة** ويختلف فيها الاجتهاد وتتعدد الآراء ، ولا مانع شرعًا من الأخذ بأحد الآراء مما له دليل شرعي ، ويحقق مصلحة الناس .

وإن المسلمين في أوروبة وأمريكة يعيشون تحت **أنظمة متعددة** ، ومجتمعات متباينة ، وأعراف وتقاليد محلية ، وظروف قاسية ، فيمكنهم الاعتماد على أمرين :

١ـ **الأخذ بالرخصة عامة** ، والرخصة في المحرمات خاصة عند توفر شروط الرخصة ، فالله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه ، والضرورات تبيح المحظورات ، كالتيمم مع وجود الماء ولكن الوقت ضيق جدًا ، أو جمع الصلاة لظروف العمل ، أو الإفطار قبل غروب الشمس في البلاد الاسكندنافية حسب التقدير ، أو التعامل بالربا عند

الضرورة الشرعية ، أو بقاء الزوجة بعد إسلامها في بيت الزوج مع عدم العلاقة الجنسية بينهما .

٢ـ اختيار القول **الأسهل في المذاهب** ، أو الرأي المحقق للمصلحة ، وذلك تخفيفًا عليهم ، ولرفع الحرج .

مع ضرورة التنبيه أن ذلك لظروف خاصة فإن زالت أو تغيرت تغير الحكم ، ويجب الاعتماد فيها على رأي الفقهاء والعلماء أو جهات الفتوى المختصة .

* * *

تصدي بعض الفقهاء للفتوى بالقضايا الجديدة

إن قيام بعض الفقهاء بالفتوى في القضايا الجديدة هو **فرض كفاية** على الأمة ، ويجب أن يقوم به بعض العلماء ، أو يتفرغ له بعضهم .

ولا يجوز بحال من الأحوال **ترك** أحوال المسلمين بدون بيان حكم شرعي في كل أمر واقعي .

ونظرًا لضيق الوقت ، وقلة العلماء ، وكثرة القضايا الجديدة ، فيجب الابتعاد عن **الفقه الافتراضي** ، أي بيان الأحكام لما يفترض وقوعه قبل أن يقع ، والقضايا التي اندثرت في الماضي ، وأصبحت في ذمة التاريخ .

وهذه المهمة الجليلة وجدت في التاريخ الإسلامي في كل عصر مما يجدّ فيه ، وعَرَّفها العلماء باسم **النوازل** ، وصُنِّفَتْ فيها كتب ومجلدات ، وكذلك كتب **الفتاوى** في التراث الإسلامي .

وهي **إضافة جليلة** ومهمة ، وتمثل **لبنة** في بناء الفقه الإسلامي الشامخ الذي بدأ بناؤه من العهد النبوي ، فوضع جبريل أساسه ، وشيده رسول الله ـ ﷺ ، ثم رعاه الفقهاء والعلماء من الصحابة والتابعين والأئمة وأتباعهم حتى اليوم .

ولذلك فرض القرآن أن يتخصص بالشريعة وعلومها فئة في كل عصر ليتعلَّموا ويعلِّموا قومهم ، قال تعالى : ﴿ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾ [التوبة : ١٢٢]

كالصلاة في الطائرة اليوم ، والعمليات الجراحية ، واستخدام الأجهزة المتطورة كالمذياع ، والتلفاز ، والهاتف ، واللاب توب ، وطفل الأنابيب ، والإجهاض ، والتأمين ، والعمليات المصرفية .

ولكني أنصح أن تُدْرَسَ **القضايا الكبيرة** ، والعامة ، والخطيرة ، في **المجامع الفقهية** ، أو الندوات الإسلامية ، أو المؤتمرات الدولية ، أو لجان الفتوى الجماعية .

* * *

دور مقاصد الشريعة في فقه المستجدات

إن الشريعة الغراء جاءت أصلاً **لمقصد أساسي رئيس** ، وهو تحقيق مصالح الناس ، ورعايتها ، وإيجادها والحفاظ عليها ، فالإسلام والشريعة للإنسان ، وهو إنساني النزعة .

ومصالح الناس تتمثل في **جلب النفع لهم** ، **ودرء الفساد والشر عنهم** ، وإن الأحكام الشرعية كلها جاءت **معللة** بعلة وحكمة تتبلور في المصالح ، وحتى **الأحكام التعبدية** شرعت لمصلحة ، ولكن قد لا ندرك مغزاها ، كعدد الركعات ، ونصاب الزكاة ، وشهر الصوم .

ويظهر دور مقاصد الشريعة في فقه المستجدات في نقاط :

١ـ الاستعانة بمقاصد الشريعة **لفهم النصوص الشرعية وتفسيرها** لتنزيل المستجدات عليها .

٢ـ الاستعانة بالمقاصد عند **ترجيح** قول على آخر ، ورأي على غيره عند التعارض في الآراء .

٣ـ إيجاد الأحكام الشرعية **للمستجدات** وفق مصالح الناس (فيما لم يرد فيه نص) .

٤ـ إن مقاصد الشريعة تبين للمسلم **الإطار العام للشريعة** الذي تدخل تحته المستجدات ، لتدخل في أحد الأحكام الشرعية ، كما تبين للمسلم وغيره **أهداف التشريع** وغاياته لتنزيل المستجدات عليها .

وهكذا يظهر دور مقاصد الشريعة في فقه المستجدات ، ولكن ضمن

الضوابط الشرعية ، وبما يتفق مع النصوص الثابتة ، والقواعد الأصولية ، ومن خلال **مصادر الشريعة** النصية والاجتهادية ، حتى لا تصبح المصالح مطية لكل شخص ، وذريعة لكل حكم .

* * *

حاجة المستجدات إلى تشريع قانوني

إن جميع الأحكام الشرعية ، سواء كانت منصوصة في القرآن والسنة ، أو من اجتهاد الفقهاء القدامى ، أو من اجتهاد علماء العصر ، **كل ذلك يحتاج اليوم إلى تقنين وتشريع** يقرره مجلس الشورى ، أو المجالس النيابية ، أو البرلمانات ، أو مجالس الشعب ، لتكون **عامة وملزمة** .

ولكن هذه **المجالس تقوم بالحلقة الأخيرة** في دراسة الأحكام واعتمادها لتصبح قانونًا ملزمًا ، من خلال مؤسسات معينة ، وبإجراءات خاصة .

ولكنها تعتمد في الأساس والأصل على **الفقهاء والعلماء والمختصين** كل في اختصاصه .

فالتشريع الطبي يعتمد على **الأطباء** ، وكذلك التشريع المخبري على رأي **علماء المخبر** ، والتشريع العمالي على رأي **العمال وأرباب العمل** ، وهكذا المعاملات المالية ، والأحوال الشخصية ، والعقوبات ، والاقتصاد .

ويجب أن يرافق الجميع **علماءُ الشريعة** لبيان الحكم الشرعي للمسألة أو القضية بعد شرحها وبيان حقيقتها من المختصين ، ليتم التوافق بين العقيدة والشريعة والتشريع والأخلاق السائدة .

وهنا تأتي وظيفة **الشورى** الواجبة شرعًا بالأمر بها ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ﴾ [آل عمران : ١٥٩] ، وأنها الصفة الأساسية عند التشريع ، وفي

المجالس التشريعية ، لقوله تعالى : ﴿ فَسْـَٔلْ بِهِۦ خَبِيرًا ﴾ [الفرقان : ٥٩] ، وقوله ﴿ فَسْـَٔلُوٓا۟ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [النحل : ٤٣] ، أي أهل الاختصاص في كل علم وفن ، ليكون الحكم الشرعي ، أو التشريعي والنظام ، مبنيًا على الحقائق وجوهر الأمور ، ومنسجمة معها .

* * *

بناء الفتاوى في القضايا المستجدة على المصلحة

إذا فسرنا المصلحة **بمعناها العام** ، وهي المقصد الرئيسي للشريعة عامة ، فالفتاوى كلها ، والأحكام كلها ، القديمة والمستجدة مبنية على المصلحة .

وإذا أردنا بالمصلحة **معناها الخاص** في أصول الفقه ، وهي **المصالح المرسلة** ، فإن بعض القضايا المستجدة تنبني عليها ، وبعضها يبنى على **القياس** على مسألة وردت بالنص ، مثل العقود والشركات والمعاملات المالية ، أو على **العرف الصحيح** المقبول شرعًا ، كما قال ابن عابدين رحمه الله تعالى :

والعرف في الشرع له اعتبار لذا عليه الحكم قد يدار

وذلك مثل الدلالة والسمسرة المتطورة اليوم في البورصة والإنترنت والاحتفالات الوطنية ، والحفلات الاجتماعية التي تخلو من المحرمات كالسفور ، أو الخمور ، أو الرقص الماجن .

وبعض القضايا المستجدة تنبني على **سد الذرائع** ، وهو إعطاء الوسيلة المباحة حكم الغاية المحرمة ، فكل ما أدى إلى الحرام فهو حرام كالإعلانات للمحرمات ، وكل ما توقف عليه الواجب فهو واجب ، مثل التنظيم والإدارة في أجهزة الدولة المعاصرة في السياسة والدفاع والقضاء والتعليم .

وبعض القضايا المستجدة تنبني على **الإباحة الأصلية** إذا لم يوجد لها

دليل آخر ، وفيها نفع للناس ، فالقاعدة الفقهية والأصولية تقرر أن « الأصل في الأشياء الإباحة » كالمطعومات والمشروبات التي وجدت في هذا العصر ، مما لا نص في حكمها .

وبعض القضايا المستجدة تعتمد على **الاستحسان** المعروف عند الحنفية والمالكية والحنابلة ، والذي يرجع لترجيح قياس على قياس ، أو لاعتماد المصلحة .

* * *

حكم القضايا المنقرضة تاريخيًّا والبديل لها

إن هناك قضايا كثيرة **وقتية** ، أي مؤقتة في زمن أو عصر ، أو حتى في مكان دون آخر ، كالرق والعبودية ، وتقسيم الأرض إلى دار حرب ودار كفر ودار إسلام ، ولم يعد لها **وجود فعلاً** ، وركوب الدواب ، وضمانها ، وإتلافها ، والمبارزة بالسيف ، والمسابقة للخيل والجمال .

وهذه القضايا كانت **موجودة** ، **بل كانت ظاهرة** اجتماعية أو اقتصادية أو دولية ، فيجب على الفقهاء أن يبينوا **حكمها في عصرها** ليتصرف الناس والحكام والدول ضمن أحكام الشريعة .

وبما أن **بعضها انقرض** وزال من الوجود فيجب إغفالها في البحث والدراسة والتأليف والفتوى والإعلام والتدريس ، لينصرف الناس للقضايا الواقعية المعاصرة ، ولقضايا المستجدات ، **بل يجب إيجاد البديل** لما ورد منها حتى بالنصوص كالكفارة بعتق رقبة في الصيام والديات والأيمان .

مثاله : أحكام **الرق والعبيد** والإماء والسراري والسرايا ، وأحكام الجواري ، والبناء والعمران والسكن ، ومثل أحكام دار الحرب ودار الإسلام ، فالعالم اليوم مقسم تقسيمًا آخر ، والبلاد الإسلامية جزء من العالم المعاصر ، وتقيم علاقات **دبلوماسية** مع معظم دول العالم ، إلا ما كان بينها من حروب كما هو الحال في الدولة المغتصبة في فلسطين ، وهناك أنظمة عالمية ، ومعاهدات واتفاقات دولية وقعت عليها البلاد

العربية والإسلامية ، ويجب الالتزام بها ، وغاب من الوجود مصطلح دار الحرب ودار الإسلام الذي كان أساسًا للعلاقات بين الدولة الإسلامية وغيرها في الماضي ، فيجب حذفها وإغفالها من العلاقات الدولية .

ومثل **أحكام الدواب** التي كانت الوسيلة الأساسية للسفر والركوب ، وحتى مسابقات الخيل والهُجْن التي لم يعد لها مغزى أو فائدة جادة .

وأحكام **الصيد** بالوسائل القديمة ، واستبدالها بأحكام الصيد الحديثة ، وكذلك وسائل الاتصال والمواصلات ، وكذا **إجراءات** التقاضي في الماضي ، واستبدالها بإجراءات معاصرة موافقة للشرع مثل قانون الإجراءات المدنية أو الجزائية في الإمارات .

ومثل كثير من **القرائن القضائية** في الإثبات التي كانت في الماضي كمتاع البيت ، ورائحة الخمر ، والحبل ، وظهر ما هو أقوى منها وأفضل في العصر الحاضر ، كتحليل الدم ، والبول ، والتصوير المغناطيسي ، والطبقي ، والمحوري ، والأشعة ، والكلاب البوليسية .

* * *

الثقة بالفقهاء ، وأن الإسلام هو الحل للمشاكل المعاصرة

إن الفقهاء هم **علماء الأمة** ، وهم ورثة الأنبياء ، وهم المبلغون للشرع والأحكام عن الله تعالى ، فلهم مكانتهم العالية كما جاء في القرآن الكريم : ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى ٱللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ ٱلْعُلَمَٰٓؤُاْ ﴾ [فاطر : ٢٨] ، ﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِى ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ [الزمر : ٩] ، ﴿ وَقُل رَّبِّ زِدْنِى عِلْمًا ﴾ [طه : ١١٤] ، ﴿ وَمَا يَعْقِلُهَآ إِلَّا ٱلْعَٰلِمُونَ ﴾ [العنكبوت : ٤٣] .

وقد اهتزت **سمعة العلماء** في العصور الأخيرة لأسباب عدة ، حتى صار ذلك شبه ظاهرة اجتماعية ، مع شدة **هجوم الأعداء** على الدين ، **والسخرية** من العلماء ، وإثارة الشبه والشكوك حولهم ، وتسليط الأضواء على هفواتهم وسلوكهم ، لإضعاف أثرهم على الناس والمجتمع ، مع **التخلف** الاجتماعي والجهل السائد ، **وضعف المستوى** العلمي للعديد منهم ، وقلة **عددهم** مما جعلهم عاجزين عن ملاحقة التطور والحياة وقضايا العصر ومشكلاته ، ومع إعطاء الأئمة والخطباء رواتب هزيلة وضعيفة ومزرية .

وتعود **الثقة** بهم بعدة عوامل :

١ـ الاهتمام **بالجامعات الإسلامية** ، وكليات الشريعة وأصول الدين ورفع مستواهم .

٢ـ الاهتمام **بالبرامج الدينية** ،والتربية الإسلامية ، وإعطاؤها حقها الكافي من الساعات والأوقات .

٣ـ **رفع رواتب الأئمة** والخطباء ، ومساواتهم ببقية الموظفين .

٤ـ **توفير المصادر والمراجع** لهم ، والمساهمة بنشر بحوثهم وكتبهم .

٥ـ **كف أجهزة الإعلام** عن الإساءة لهم ، حتى في المسلسلات والأفلام .

٦ـ تخصيص عدد من **كبار العلماء** للفتوى ، والتشريع ، والاجتهاد الجماعي ، ومتابعة المستجدات .

وإن الإسلام هو الحل للمشاكل المعاصرة لأسباب وأدلة :

١ـ **دليل تاريخي** : كان هو **الحل الكامل** لكل ما يجري في الحياة ، وهو التشريع السائد للأمة **طوال عدة قرون** .

٢ـ **دليل عقائدي وإيماني** : إنه **تشريع من رب العالمين** الذي يعلم السر ، ويعلم من خلق ، فشرع الأحكام الثابتة التي تحقق مصالح الإنسان كاملة .

٣ـ **دليل علمي وعملي** : فتح **باب الاجتهاد** أمام العلماء لبيان أحكام القضايا المستجدة ، ورسم الطريق القويم لهم في قواعد أصول الفقه في الاستدلال والاستنباط ، وفي مصادر الشريعة الكثيرة ، ومنها الإجماع والقياس ، والاستصلاح والاستحسان ، والعرف ، وقول الصحابي ، وسد الذرائع .

* * *

ترتيب الأحكام الفقهية والشرعية على المستجدات

إن كثيرًا من القضايا المستجدة تترتب عليها أحكام شرعية كثيرة ، كتشخيص مقدار الضرر على السمع ، أو البصر ، أو الذوق ، أو سائر الأعضاء وأثره في تقدير الدية والأرش والحكومة بحسب مقدار الضرر والنقص والإتلاف الذي يقدره **الطبيب المختص** في تقرير خاص ، وهو ما يعرف بتقرير الطب الشرعي .

وكذا المعايير المعاصرة اليوم في **ضبط الموازين** ، والمكاييل ، والغش ، وانتهاء صلاحية السلع والأدوية ، فإن وقع اختلاف وخصومة بين طرفين اعتمد القاضي على أهل الخبرة ليصدر حكمه .

ويعتمد **القضاء** عامة ، وقضاء التحقيق خاصة على القضايا المستجدة في التعرف على الجناة ، وتحديد الشخصية ، والوسائل المستخدمة في الجريمة ، وأسباب الوفاة بالسم مثلاً أو المخدرات ، أو نوع السلاح المستعمل في القتل ، أو الخنق ، أو الإجهاض .

وحتى **الأطباء** عامة ، والجراحين خاصة ، يعتمدون على المخترعات الحديثة في الكشف الطبي ، وإجراء الفحوصات ، وتشخيص الأمراض ، وإجراء العمليات الجراحية ، ووصف الدواء .

ويعتمد الفقهاء عامة ، والقضاة خاصة على الوسائل الحديثة ، كساعات **تقدير الكهرباء** والماء والغاز ، وعلى الآلات الحديثة في بيع البترول والبنزين والمازوت .

ويعتمد موظفو الجمارك على تحليل المختبرات في معرفة طبيعة المواد المستوردة ، وتركيبها ، وصلاحيتها ، وما يحل منها وما يحرم .

نسأل الله أن يردنا إلى ديننا رداً جميلاً ، وأن يرزقنا العلم والفهم والعمل والتطبيق ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

نظرة في تاريخ الفقه الإسلامي
حتى العصر الحاضر



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة
عن تاريخ الفقه الإسلامي

الحمد لله رب العالمين الذي تفضل على عباده بالخير العميم ، وهداهم إلى الصراط المستقيم ، واختار لهم الأنبياء والمرسلين ، وختم الوحي بالإسلام الذي رضيه للناس أجمعين ، وقال تعالى : ﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ﴾ [المائدة : ٦] .

والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ ، المبعوث رحمة للعالمين ، القائل : « **مَنْ يُرِدِ اللهُ به خَيْراً يُفَقِّهْه في الدِّين** » ، وقال : « **تركتكم على بيضاء نَقَيةٍ ، ليلها كنهارها ؛ لا يزيغُ عنها إلاَّ هَالك** » ، وقد أدى الأمانة ، وبلغ الرسالة ، ونصح الأمة ، وبيّن الشرع ، وجاهد في الله حق جهاده ، ثم لحق بالرفيق الأعلى .

وبعد :

فإنَّ الإسلام عقيدة وشريعة ، وفكر وسلوك ، وآداب وأخلاق ، ومنهج وغاية ، وعلم وتربية ، وفقه وأحكام ، ونصوص واجتهاد .

أقسام الأحكام الشرعية :

إن الأحكام الشرعية ثلاثة أقسام :

١ـ الأحكام الشرعية القطعية الثبوت والدلالة ، وهي الأحكام الواردة

في القرآن الكريم والسنة المتواترة ، مع الدلالة القطعية على تعيين المراد منها ، وهذه الأحكام كثيرة ، وثابتة ، كالإيمان والعقيدة ، والعبادات والحدود ، والفرائض في المواريث ، والأعداد ، والأخلاق ، وهذه الأحكام غير قابلة للتطور والتجديد ، ولا للتغيير والتبديل ، ولا تقبل حتى الاجتهاد ، وهو ما قرره العلماء بالقاعدة الأصولية الشهيرة : « لا اجتهاد في مَوْرِد النَّص » ، وينحصر مرادُهم بهذه القاعدة في هذا المجال تحديداً .

ويلحق بهذا القسم الأحكام الشرعية التي أجمع عليها العلماء ، بناء على أدلة شرعية ، واتفاق في الآراء ، فتصبح أحكامها قطعية ، ولا مجال فيها للاجتهاد .

٢ـ الأحكام الشرعية الثابتة في القرآن الكريم والسنة النبوية الصحيحة ، ولكنها تدل على الأحكام دلالة ظنية ، وهي مجال الاجتهاد ، ومحل لاختلاف العلماء والفقهاء لأسباب متعددة ، بيّنها الباحثون تحت عنوان (أسباب اختلاف الفقهاء) ، ولذلك تعددت فيها الأقوال والآراء ، واختلف فيها الصحابة أولاً ، والأئمة ثانياً ، والمذاهب الفقهية ثالثاً .

٣ـ الأحكام الشرعية الاجتهادية التي توصل إليها الأئمة والعلماء والفقهاء وأصحابهم ، على ضوء القرآن والسنة ، وضمن إطار (مصادر التشريع الإسلامي) المقررة في (أصول الفقه) ، والتي تعود في أساسها وأصلها وجذورها إلى القرآن والسنة ، ومن هذه المصادر الاجتهادية : القياس ، والاستحسان ، والاستصلاح ، والاستصحاب ، وقول الصحابي ، والعرف ، وسدُّ الذرائع ، وشرع من قبلنا ، وعمل أهل المدينة ، وغيرها .

مجال الاجتهاد الفقهي :

والقسمان الأخيران هما مجال عمل المجتهدين والأئمة والفقهاء ، ويكون للجهد البشري دور فيها في إعمال النصوص ، واستنباط العلل ، وتحقيق مقاصد الشريعة ، وهي تحتمل الاختلاف وتعدد الأقوال ، وتقبل التغيير والتبديل ، بحسب استمدادها من آراء المذاهب ، وما كان معتمداً فيها على العرف والمصلحة ؛ فإنه يتبدل بحسب الزمان والمكان ، وهو المراد حصراً بالقاعدة الفقهية الشهيرة : « لا ينكر تُغيُّر الأحكام بتغير الأزمان » .

ويطلق على مجموع الأحكام المستنبطة من الأقسام الثلاثة مصطلح (الفقه الإسلامي) ؛ الذي يعتبر صورة مشرقة للتشريع الإسلامي ، والحياة الإسلامية ، والمجتمع الإسلامي .

ويمثل الفقه الإسلامي جميع ما بيّنه العلماء من عهد الصحابة رضوان الله عليهم حتى العصر الحاضر ، ابتداءً من كبار فقهاء الصحابة ، ثم فقهاء التابعين ، ثم الأئمة المجتهدين وتلاميذهم ، ثم أصحاب المذاهب الفقهية طوال خمسة عشر قرناً ، وعلى امتداد العالم الإسلامي من شرقه إلى غربه ، ومن شماله إلى جنوبه ، في مختلف القارات ، ومن مختلف الشعوب والأجناس واللغات .

وقد حقق الفقه الإسلامي غايته النبيلة الكاملة في بيان حكم الله تعالى لكل ما يجري في الحياة ، وما يحتاجه الناس في القرن الهجري الأول ، ثم أدى وظيفته الواسعة مع التطور في القرن الهجري الثاني ، ثم نضج وكمل ، وتوسع وتطور في القرن الثالث وما يليه .

وتبلور الفقه الإسلامي في المذاهب الفقهية العديدة ، وقد انقرض كثير منها ، وبقي إلى الوقت الحاضر مذاهب أهل السنة ، وهي :

المذهب الحنفي ، والمذهب المالكي ، والمذهب الشافعي ، والمذهب الحنبلي ، ويضاف إليها مذهب الشيعة الزيدية ، ومذهب الشيعة الإمامية ، ومذهب الإباضية ، والمذهب الظاهري .

وتنسب الأحكام الفقهية إلى أئمتها المعروفين والمشهورين ، ولكن الواقع أن الأحكام الفقهية في كل مذهب ليست من اجتهاد الإمام فحسب ، وليس له إلاَّ الحد الأدنى منها ، ومعظمها من عمل أتباع المذهب وعلمائه وفقهائه الذي يُعدُّون بالمئات والألوف ، وكثير منهم وصل إلى رتبة الاجتهاد ، وعمل معظمهم في تحقيق المذهب وتنقيحه ، وبيان أدلته ، وتعليل الأقوال فيه ، والتصنيف والتأليف ، حتى صار لكل مذهب كيان قائم بذاته ، ويحتوي على جميع أحكام الحياة ، بناء على الأصول والقواعد والأسس والمنطلقات حددها إمام المذهب .

فضل الأئمة والفقهاء :

هؤلاء الأئمة والمجتهدون والعلماء هم منارات الهدى لهذه الأمة ، وهم القُوَّام على بيان أحكام الدين والشرع ، وهم المرجع وأولو النهى والرأي في معرفة أحكام الله تعالى ، وإليهم المآب ، وتؤخذ عنهم الفتوى ، وإليهم تتجه الأنظار في كل عصر وزمان ، وفي كل بلد ومكان ، وهم العلماء الأعلام في تاريخنا الإسلامي في مشرقه ومغربه ، وكانوا ملء الدنيا في القضاء والإفتاء ، والتعليم والتدريس والتأليف ، وفي التوجه والإصلاح ، والوقوف في وجه الطغاة والظلمة والأعداء والمستبدين ، وفي قيادة الجهاد ضد الكفار والاستعمار ، وكتب (طبقات الفقهاء) في مختلف المذاهب ، و(أعلام المسلمين) زاخرة بهم ، وهي أكبر دليل على ما نقول .

ويظهر ـ والله أعلم ـ أن معظمهم ـ إن لم يكن كلهم ـ كانوا على درجة

عالية من التقوى والورع والإخلاص لبيان دين الله ، والحفاظ عليه ، والعمل على نشره وتطبيقه ، ولذلك استحقوا الثناء الواسع ، والذكر العاطر ، وخلدت أسماؤهم في الدنيا ، ولهم ـ إن شاء الله تعالى ـ الأجر الكبير ، والثواب العميم ، والجزاء الأوفى عند رب العالمين .

ومن حق الأجيال المعاصرة ـ بل من واجبهم ـ وخاصة طلاب العلوم الشرعية في الجامعات الإسلامية ، وكليات الشريعة والدعوة وأصول الدين أن يطّلعوا على هذه السلاسل الذهبية في تاريخ التشريع الإسلامي ، ويعرفوا سيرة السلف الصالح ، ليكونوا خير خلف لخير سلف ، ويضعوا أيديهم وأبصارهم على الجهود المضنية التي بذلها الأجداد ، ويسيروا على منوالها ، ويعملوا على شاكلتهم ، تحقيقاً لقول الشاعر :

فتشبهوا إن لم تكونوا مثلهم إن التشبه بالكرام فلاح

ويكون الأجداد محل التقدير والاحترام والاعتراف بالفضل ، ليُمطروا بدعاء نافع ، امتثالاً لقول الحق تبارك وتعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاءُو مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَءُوفٌ رَحِيمٌ ﴾ [الحشر : ١٠] .

أهداف الدراسة لتاريخ الفقه :

هذه الدراسة لتاريخ الفقه الإسلامي تحقق أهدافاً سامية كثيرة ، ولذلك تقرر تدريسها كمقرر ، ومادة تدريسية في جميع الجامعات الإسلامية ، باسم (تاريخ التشريع الإسلامي) وأهم هذه الأهداف :

١ـ العرض التاريخي للتشريع الإسلامي ومعرفة مراحله وأطواره ، نظرياً وعملياً ، فقهاً وقضاءً ، رسمياً وشعبياً ، وذلك في مختلف جوانب الحياة ، حتى وصل إلى الصورة القاتمة والباهتة في العصور الأخيرة .

٢ـ اكتساب الخبرة والملكة والدراية والمعرفة لطالب العلم ، وعالم

الغد ، وأمل المستقبل ، وإشعال الجذوة العقلية ، والملكة الفقهية ، والحركات الاجتهادية ، فالعاقل من اتعظ بغيره ، ليأخذ الطيب النافع ، ويتجنب الخلل وعثرات العمل ووعورة الطريق ، وأخطاء الماضي ، ويستفيد الطلاب من سيرة السلف الصالح ليقتفوا أثرهم في التفقه والفقه ، والسلوك والعلم ، والتعليم والتدريس ، والتأليف والفتوى ، والاجتهاد والاستنباط .

٣ـ يحث تاريخ التشريع على مواصلة المسيرة ، ومتابعة الطريق ، ليتولى العلماء والفقهاء مكان الريادة التشريعية لبيان الأحكام الشرعية للمستجدات الفقهية ، ومواكبة التطور في جميع مجالات الحياة المعاصرة ، لمعرفة حكم الله تعالى فيها ، وبيانها للناس ، وهذا واجب العلماء والفقهاء في هذا العصر الذي يعجُّ بالأحداث ، وتتوالى فيه التطورات ، ويغزو فيه الفكر الأجنبي ، والقوانين الوضعية ، ديار الإسلام ، ومعاملاتهم ، وحياتهم ، وشؤونهم ، ويحتدم الصراع والتسابق بين الفكر الإسلامي الأصيل ، والفقه الشرعي المرتبط بعقيدة الأمة ودينها ، وبين التشريع الدخيل والغريب ، وكلنا أمل وثقة على بقاء الأفضل ، وتحقيق النصر لديننا وشريعتنا وفقهنا ، ﴿ فَأَمَّا ٱلزَّبَدُ فَيَذۡهَبُ جُفَآءٗۖ وَأَمَّا مَا يَنفَعُ ٱلنَّاسَ فَيَمۡكُثُ فِي ٱلۡأَرۡضِۚ كَذَٰلِكَ يَضۡرِبُ ٱللَّهُ ٱلۡأَمۡثَالَ﴾ [الرعد : ١٧] .

٤ـ يطلع الطالب والدارس والباحث على الحالة الأليمة التي تردَّى إليها المسلمون ، وجمد فيها الفقه ، وتأخر عن مواجهة التقدم والحياة ، وفسح المجال للقوانين الدخيلة أن تفرض على بلاد المسلمين ، مما حرك الأشجان ، وبعث الحياة في النهضة الفقهية التي يشهدها العالم الإسلامي في القرن الرابع عشر الهجري ، والقرن الخامس عشر ، الموافق للقرن العشرين ، والحادي والعشرين الميلادي ، وقد ظهرت أعمال مجيدة ؛ كالموسوعات الفقهية ، ومجامع الفقه الإسلامي ، والقوانين والأنظمة

المستمدة من الشريعة الغراء ، وهي تواكب العصر ، مع إنشاء العديد من الجامعات الإسلامية وكليات الشريعة ، ومعاهد الدعوة ، مما يساهم في العودة إلى دين الله وحظيرته ، وإلى أنواره وشرعه .

وإن هذه المعاني السامية حملت العلماء في هذا العصر على تأليف كتب (تاريخ التشريع الإسلامي) ، وكان من طليعتها هذا الكتاب الذي صنفه ثلاثة من علماء الجامع الأزهر ، والمدرسين في كلية الشريعة ، وهم الشيخ عبد اللطيف السبكي ، والشيخ محمد علي السايس ، والشيخ محمد يوسف البربري ، منذ أكثر من ستين سنة ، وبذلوا فيه جهداً طيباً مباركاً ، وانتفع به الطلاب والباحثون والعلماء ، وتقرر تدريسه في عدة كليات .

ثم جاء الأخ الفاضل ، والشاب المتحفز ، والمدرس النشيط في كلية الدعوة الإسلامية وكلية أصول الدين : السيد علاء الدين زعتري ، فدرس هذا الكتاب ، وأطلعني على بعض الثغرات فيه ، فشجعته على تداركها ، وإكمال مواطن النقص فيها ، ووضع بعض الحواشي المفيدة عليها ، وإضافة تكملة مهمة وضرورية تغطي التطورات الإيجابية الطيبة التي ظهرت في الخمسين سنة الأخيرة ، فقام الأخ بهذا العبء النافع المفيد ، وبذل جهداً مباركاً يساهم في إظهار الكتاب وإخراجه على أحسن صورة ، ليتم به النفع ، فجزاه الله خير الجزاء ، وبارك الله فيه ، ونفع به ، وأمده بالعون على العطاء والإنتاج .

وكلنا أمل أن يحقق هذا الكتاب والمقرر هدفه وغايته ، وأن يساهم في الصحوة الرشيدة ، والعودة المرتقبة لسيادة الشرع والفقه والدين ، ويومئذ يفرح المؤمنون بنصر الله ، وتعود المياه إلى مجاريها ، وتعود الأمة إلى عزتها وسؤددها ، ومرضاة ربها .

* * *

المبحث الأول

معالم النهضة الفقهية المعاصرة[١]

تعريف الفقه وأهميته وتطوره :

الفقه : هو معرفة الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية ، وهو معرفة الحلال والحرام ، ويشمل الشريعة الإسلامية التي تكمل الإيمان ، والعقيدة ، ويمثل الفقه والشريعة الالتزام العملي ، والتطبيق الواقعي للإسلام ، وبه يتميز المسلم والمجتمع الإسلامي والدولة الإسلامية عن غيره ، أما الإيمان والعقيدة فمقرها في القلب ، ولا يطلع عليها إلا الله ، والحساب عليها في الآخرة .

ورغّب الرسول ﷺ بمعرفة الفقه في الدين ؛ فقال عليه الصلاة والسلام : « **من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين** » ، ودعا لابن عباس رضي الله عنهما بالفقه ، واشتهر كبار الصحابة به ، ويلتزم الخليفة والولاة والقضاة بإقامته رسمياً ، وعلى جميع المسلمين الالتزام بتطبيقه عملياً .

وتطور الفقه ، وتوسع صعوداً من العهد النبوي ، فالراشدي ، فالأموي ، وبلغ شأناً في النضج والكمال في العصر العباسي ، ومع ظهور

---

(١) ألقي هذا الموضوع في محاضرة عامة على طلبة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بدبي ، يوم الإثنين ٢٨/ ١٠/ ١٩٩٦م ، عند وجودي أستاذاً زائراً للدراسات العليا في الكلية المذكورة .

الأئمة الكبار ، واستقرار المذاهب الفقهية وتدوينها ، والإفاضة في التوسع بها ، حتى كان الفقه سباقاً لمعرفة كل ما يحتاجه المسلم في حياته كلها ، ثم بدأ بالجمود ، وتوقف الاجتهاد ، ونضب ينبوع المجتهدين إلاَّ من القلة النادرة ، وبدأ الفقه بالتراجع عن مواكبة الحياة ، ومعرفة الأحكام الطارئة ، وعاش مرحلة انحطاط تزيد عن أربعة قرون ، انتهت بالطامة الكبرى في إلغاء تطبيق الشريعة الإسلامية من الحياة ، وفرض التشريع الأجنبي الاستعماري على رقاب المسلمين في أغلب البلاد العربية والإسلامية ، وحل القانون الوضعي محل الشرع السماوي ، فأثرت هذه الصدمة على العلماء والمفكرين والدعاة والمصلحين في العالم الإسلامي كله ، وبدأت النهضة الفقهية المعاصرة منذ قرن تقريباً ، وبرزت للوجود العلني الظاهر الملموس منذ نصف قرن فقط .

النهضة الفقهية في القرن الرابع عشر الهجري والعشرين الميلادي :

تجلت مظاهر النهضة الفقهية المعاصرة في جوانب عدة ، ونشاطات متنوعة ، واتخذت وسائل كثيرة ، نجملها بالفقرات التالية :

١ ـ تقنين الفقه الإسلامي :

وذلك بصياغة الشريعة الغراء في قوانين وأنظمة لتصبح ملزمة في التطبيق علىٰ جميع المواطنين ، بسلطة الدولة وتأييدها ، لتعود الحياة إلىٰ مجاريها ، وينعم المسلمون بتطبيق شرع الله ودينه في الحياة .

وبدأ التقنين بصدور مجلة الأحكام العدلية عام ١٢٩٣هـ في الدولة العثمانية ، وطبقت في رقعة واسعة من البلاد العربية والإسلامية ، ولكنها كانت محصورة بالمذهب الحنفي ، مما أثار الشدة في بعض أحكامها ، وظهرت الحاجة إلى تعديلها ، وكان أول قانون مدني متطور ومتفق مع العصر ، هو القانون المدني الأردني عام ١٩٧٦م ، الذي استفاد من

مختلف المذاهب الفقهية[1] ، ثم ظهر قانون المعاملات الإماراتي فالسوداني ، فالكويتي ، واتجهت جامعة الدول العربية إلى وضع قوانين عربية موحدة مستمدة من الفقه الإسلامي ، كما تم تطبيق الشريعة في السودان ، وإيران بشكل كامل ، وتطبيق الشريعة تدريجياً في ليبيا والكويت ومصر ، بينما تلتزم السعودية بتطبيق الشريعة بدون تقنين منظم ، بالإضافة إلى قوانين الأحوال الشخصية المطبقة في معظم البلاد العربية والإسلامية ، بشكل كامل من الفقه الإسلامي ، وساعدت في الحفاظ على الأسرة المسلمة بشكل سليم إلى حد كبير .

٢ـ موسوعة الفقه الإسلامي :

التي تسعى لجمع الأحكام الفقهية بأسلوب معاصر ، مع المقارنة بين مختلف المذاهب ، وترتيب الموضوعات أبجدياً لتسهيل المراجعة على الباحثين والقضاة والمحامين والمشرعين ، وظهرت الموسوعة الفقهية أولاً في سورية ١٩٥٥م ، ثم انتقلت إلى القاهرة أثناء الوحدة مع مصر عام ١٩٦٠م ، ولا تزال حتى الآن ، وتجاوزت ٢٥ مجلداً ، ثم ظهرت الموسوعة الفقهية بالكويت عام ١٩٦٥م ، ولا تزال تعمل حتى الآن بصبر وجد ونشاط ، وأصدرت أكثر من ٤١ مجلداً مع الكتب المساعدة .

٣ـ المجامع الفقهية :

التي يلتقي فيها كبار علماء الشريعة المتخصصين ، ويقدمون الأبحاث المعمقة ، ثم يتم التشاور فيها والمناقشة والمقارنة ، والاستفادة من سائر

---

(١) طبق القانون المدني طوال عشرين سنة على أنه (مشروع قانون مدني) ؛ لأنه لم يعرض على مجلس النواب الأردني لإقراره ، ثم عرض في مطلع عام ١٩٩٦م على مجلس النواب الأردني فأقره كما هو ، وهو ما أفادني به أحد الزملاء من الأردن الشقيق .

الاختصاصات العلمية الرديفة ، إلى أن تصدر النتائج والتوصيات والفتاوى التي تمثل الاجتهاد الجماعي، الأقرب للحق والصواب والتوفيق.

ومن هذه المجامع : مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة منذ ثلاثين سنة وأكثر ، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة ، ومجمع الفقه الإسلامي في رابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة ، ومجمع الفقه الإسلامي الذي ظهر حديثاً في الهند[١] .

٤ـ الندوات والمؤتمرات الفقهية :

وهي تقارب في عملها المجامع الفقهية ، إلا أن المجامع تعقد بشكل دوري ومنتظم ، أما الندوات والمؤتمرات فمتقطعة ، وقد تنتظم أحياناً ، وتدرس فيها المستجدات الفقهية ، وتقدم فيها الدراسات المعمقة ، مع التداول فيها والتشاور ، والتحاور ، إلى أن تصل إلى النتائج والتوصيات والفتاوى المناسبة التي تطمئن لها النفوس ، وتمثل إجماع العلماء المشاركين أو رأي الأغلبية .

ومن ذلك الندوات التي تعقدها الهيئات الرسمية والدولية (الإيسيسكو) لدراسة الشخصيات البارزة ، وحياة الأئمة والعلماء ، وقد عقد مؤتمر الفقه الإسلامي في عدة دول في فترات متقطعة ، وندوة التنمية من منظور إسلامي ، والمستجدات الفقهية في المعاملات المصرفية ، وندوات المصارف الإسلامية ، وندوات قضايا الزكاة المعاصرة[٢] .

---

(١) وظهرت مجامع أخرى في أوروبا وأمريكا ، منها مجمع علماء الشريعة بأمريكا ، وأنا عضو مؤسس فيه ، وعقد اجتماعين : الأول في أمريكا تشرين الأول (٢٠٠٢م) ، والثاني في الدانمارك (٢٢ حزيران ٢٠٠٤م) .

(٢) ومنها المؤتمرات والندوات التي تعقدها كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة الشارقة ، سنوياً .

٥ـ الجامعات الإسلامية وكليات الشريعة ومعهد القضاء العالي :

وقسم القضاء وغيرها ، وقد ظهرت في هذا القرن وبلغت العشرات ، بينما كانت قبل ذلك لا تتجاوز أصابع اليد الواحدة ، وتخرج هذه الجامعات والكليات المتخصصين في الشريعة والفقه الإسلامي ، مع الدراسة المقارنة ، والاعتماد على النصوص الشرعية وأصول الفقه ، والبعد عن التعصب المذهبي والنظرات الضيقة ، وتضم في جنباتها كبار العلماء والدعاة والمفكرين والباحثين والمتخصصين الذين يحتلون المكانة العليا في النهضة الفقهية ، ويسهمون في المجامع والمؤتمرات ، ويرفدون الأمة بالنتاج الطيب ، والكتب النافعة .

٦ـ المجلات الدينية العامة :

والمتخصصة في وزارات الأوقاف ، وفي الجامعات ، والكليات ، ومنها المجلات الخاصة ، وكلها ترفد الأمة برصيد طيب في البحوث والدراسات ، ومعالجة القضايا المعاصرة ، والرد على أعداء الإسلام ، وبيان خصائص الفقه الإسلامي ، والدعوة إلى تقنينه وتنظيمه وتطبيقه ، وعرض حاضر العالم الإسلامي ، والأقليات المسلمة .

٧ـ ظهور الكتب الإسلامية المتنوعة :

وتشمل كتب التراث الخالد ، ونشر الثروة الفقهية الزاخرة مع الإبداعات الجديدة ، والكتب الحديثة ، والإنتاج الطيب المبارك لفقهاء العصر وعلمائه ، مما يبرز الاجتهاد الفقهي ، ولو جزئياً ، ويغطي الساحة إلى حد ما ، مع العناية بنشر كتب أصول الفقه الإسلامي التي تتضمن الدعوة إلى الاجتهاد ، ونبذ التقليد ، وإعداد المجتهدين ، وبيان مصادر التشريع وكيفية الاستنباط والاستدلال ، وتحديد المنهج القويم الموصل إلى الصواب والحق .

٨ـ الاقتصاد الإسلامي :

وهو أحدث تطور في الفقه الإسلامي ، وظهرت كليات الاقتصاد الإسلامي ، والكتب المتخصصة في ذلك لمعالجة المعاملات العديدة ، والمتطورة والمواكبة للحياة والعصر في قضايا المال والاقتصاد الذي يعتبر محور الدول والأمم والتكتلات الدولية والإقليمية ، وتطوير البحث والدراسات الفقهية بما يغطي متطلبات الحياة ، مع إصدار مجلات الاقتصاد الإسلامي .

٩ـ البنوك الإسلامية :

وهي المولود الجديد في العصر الإسلامي المعاصر ، وأولها بنك دبي الإسلامي ، ثم انتشر هذا الأثر الطيب الخالد في كثير من البلاد العربية والإسلامية ، وحتى فتحت فروع إسلامية في البنوك الأوروبية والأمريكية ، وذلك لتجنب كارثة الربا ومخاطره ، وتأمين الاستثمار المشروع للأموال والأعمال ، والشركات والمؤسسات ، وحتى المشاركة في قضايا السكن والسكان والعمال ، وحل أزمة السكن والبطالة ، وإمداد المشاريع النافعة بالدعم المالي ، ووصلت هذه البنوك والمصارف والمؤسسات إلى (٢٧٠) حتى عام ٢٠٠٤م .

١٠ـ المراكز الثقافية ، ومراكز البحوث والدراسات الإسلامية :

أنشئت في البلاد العربية والإسلامية ، وفي الدول التي تضم الأقليات الإسلامية ، وتحقق هذه المراكز صحوة فكرية وفقهية ، وتقدم الخبرات الأولية للباحثين والطلاب والمفكرين ، وتجمع الكتب والمخطوطات ، وتصدر المجلات ، وتنشر التراث .

وسائل النهضة الفقهية المعاصرة :

١ـ الاستفادة من الثروة الفقهية الزاخرة التي خلفها لنا السلف الصالح ، والأئمة والعلماء والفقهاء طوال أربعة عشر قرناً ، وفي مختلف البلاد الإسلامية .

٢ـ فتح باب الاجتهاد أمام العلماء والمختصين .

٣ـ الدراسات المعمقة في الماجستير والدكتوراه في مختلف الجامعات الإسلامية .

٤ـ الاستفادة من التقدم العلمي الرديف والمساعد للنهضة الفقهية في مجال الطب والصيدلية والمخابر والتحليل والفلك والأشعة والاقتصاد والقانون المقارن .

تقييم النهضة الفقهية المعاصرة :

١ـ إنها نهضة ضرورية وحتمية بعد الجمود والتأخر .

٢ـ لا تزال النهضة الفقهية في أول الطريق ، وتلاقي الصعوبات الجمة ، والمصاعب المتعددة .

٣ـ ظهور التطرف في الفتاوى أحياناً بين الإفراط والتفريط ، وبروز الاجتهاد الفردي الضيق في قضايا شائكة ، كما تتسم أحياناً بالتعصب المذهبي ، وعدم الانفتاح على سائر المذاهب ، لذلك نحذر من الفتاوى المخالفة للنصوص ، وندعو إلى الاجتهاد الجماعي ، والأخذ برأي الأكثرية ، والبدء بما اتفق عليه الفقهاء لبيانه وعرضه وتطبيقه ، ثم الانتقال إلى الآراء المختلف فيها .

٤ـ لم تحقق النهضة الفقهية المعاصرة النتائج المرجوة منها ، لعدة أسباب ؛ منها :

أـ عدم تطبيق الشريعة الإسلامية عملياً وفعلياً في معظم الأحيان ، وفي كثير من البلاد الإسلامية ، واقتصار الاهتمام بالعبادات والأحوال الشخصية ، وترك بقية جوانب الحياة ، وخاصة المالية ، للقوانين الأجنبية ، والفكر الربوي المسيطر على معظم البلاد الإسلامية .

ب ـ نقص عدد المتخصصين بالشريعة عامة ، والفقه خاصة ، إذا قيسوا مع بقية الاختصاصات .

جـ ـ الهجمة الشرسة على الإسلام والفقه ، واستحكام العداء للشريعة وتطبيقها ، حتى أغلقت بعض البلاد الإسلامية الجامعات الإسلامية فيها ، أو شلَّت فعاليتها ، مع الاتجاه إلى تقليل ساعات التربية الإسلامية ، ومنع تدريس الثقافة الإسلامية ، والعبث بالمناهج الدينية ، وملاحقة الدعاة والعلماء ، وانسياق بعض العلماء في التيارات السياسية الموالية لإرضاء الحكام ورغبات الناس على حساب الدين ، ومحاولة تنفير الناس من المطالبة بتطبيق الشريعة ، ووسم الدعاة لها باسم (الأصولية) و(التطرف) ، ثم بالإرهاب .

د ـ التطور السريع في شؤون الحياة المعاصرة مما يوجب ملاحقة الركب ، وتغطية أحداث العصر ، وبيان الحكم الشرعي في كل منها .

وبعد : فإن النهضة الفقهية المعاصرة اليوم تعتبر حجر الزاوية ، والأساس العملي المستقبلي لعودة الشريعة كاملة للتطبيق والحياة ، والأمل كبير في إزالة العقبات ، وتضافر الجهود ، وإخلاص النية ، والسير إلى الأمام ، والله من وراء القصد ، والحمد لله رب العالمين ، القائل : ﴿ وَقُلِ ٱعۡمَلُواْ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمۡ وَرَسُولُهُۥ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَۖ ﴾ [التوبة : ١٠٥] .

والقائل : ﴿ وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِي مُسۡتَقِيمٗا فَٱتَّبِعُوهُۖ وَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمۡ عَن سَبِيلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [الأنعام : ١٥٣] .

والقائل : ﴿ قُلْ هَٰذِهِۦ سَبِيلِيٓ أَدْعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِۚ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ أَنَاْ وَمَنِ ٱتَّبَعَنِيۖ ﴾ [يوسف: ١١٢] .

﴿ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَذِكْرَىٰ لِمَن كَانَ لَهُۥ قَلْبٌ أَوْ أَلْقَى ٱلسَّمْعَ وَهُوَ شَهِيدٌ ﴾ [ق: ٣٧] .

* * *

المبحث الثاني

الأصالة والمعاصرة في العلوم الشرعية

الحمد لله رب العالمين الذي علّم بالقلم ، وكان أول آية نزلت : ﴿ ٱقۡرَأۡ بِٱسۡمِ رَبِّكَ ٱلَّذِي خَلَقَ ۝١ خَلَقَ ٱلۡإِنسَٰنَ مِنۡ عَلَقٍ ۝٢ ٱقۡرَأۡ وَرَبُّكَ ٱلۡأَكۡرَمُ ۝٣ ٱلَّذِي عَلَّمَ بِٱلۡقَلَمِ ۝٤ عَلَّمَ ٱلۡإِنسَٰنَ مَا لَمۡ يَعۡلَمۡ ﴾ [العلق : ١ ـ ٥] .

والصلاة والسلام على رسول الله المبعوث رحمة للعالمين ، ومعلم الناس الخير ، والقائل : « **إنما بعثت معلماً** » ؛ فأخرج الناس من الظلمات إلى النور ، ومن الجهل إلى العلم ، ومن التأخر إلى التقدم ، ومن الأمية إلى المدنية والحضارة الإنسانية العالمية .

وبعد :

فإني أبدأ الكلام بمقدمات عن موقف الإسلام من العلم ، وحكم طلب العلم ، ثم أبين أنواع العلوم في نظر الإسلام والشرع ، والارتباط بين العلوم الشرعية والعلوم الكونية ، لأن المطلوب هو المعاصرة في العلوم الشرعية اليوم ، وصلتها بين القديم والحديث ، وواقعها في العصر الحاضر ، وما طرأ عليها من المعاصرة ، وما يجب حيالها اليوم على المسؤولين وعلماء الأمة(١) .

---

(١) ألقي هذا الموضوع على أعضاء الهيئة التدريسية بجامعة المفيد ، قم ، إيران ، عصر يوم الأحد الواقع في ١٢/ ٣/ ١٤٢٥هـ ، الموافق ٢/ ٥/ ٢٠٠٤م ، بقاعة الاجتماعات الكبرى للجامعة ، وذلك أثناء حضوري للتكريم والاحتفال بالحصول على أفضل =

أولاً : موقف الإسلام من العلم ، وحكم طلب العلم :

دعا الإسلام إلى العلم بأوسع أبوابه ، وكافة أشكاله ، وبيَّن فضل العلم والعلماء ، ورفع مكانتهم ، فقال تعالى :

﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِى ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ [الزمر: ٩] .

وقال تعالى : ﴿ يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ ﴾ [المجادلة: ١١] .

وقال تعالى : ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى ٱللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ ٱلْعُلَمَٰٓؤُا۟ ﴾ [فاطر: ٢٨] .

وبيّن تعالى أن العلم بحر واسع ، فحث على طلبه ، فقال تعالى : ﴿ وَفَوْقَ كُلِّ ذِى عِلْمٍ عَلِيمٌ ﴾ [يوسف: ٧٦] .

ودعا القرآن الكريم إلى المزيد من العلم بالاستمرار بالكسب والعمل والدعاء ، فقال تعالى : ﴿ وَقُل رَّبِّ زِدْنِى عِلْمًا ﴾ [طه: ١١٤] .

وقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « **طلب العلم فريضة على كل مسلم** » .

وورد في الأثر : « **اطلبوا العلم ولو في الصين** » .

وقال الإمام علي رضي الله عنه : « **لا خير في يوم طلعت فيه الشمس لم أزدد فيه علماً** » .

وقال الشاعر العربي :

ما حوى العلمَ جميعاً أحدُ   لا ولو حصّله ألف سنة

وبيّن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فضل طالب العلم ، فقال : « **إن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضا بما يفعل ، وإن جاء**

= كتاب في (حقوق الإنسان في الإسلام) .

الموت فهو شهيد في سبيل الله » .

وقال عليه الصلاة والسلام : « **يوزن مداد العلماء بدماء الشهداء يوم القيامة »** .

وإن الاشتغال بالعلم ، والدعوة إلى الحق والدّين ، وتعليم الناس أحكام الشرع ، هو نوع من الجهاد في سبيل الله ، بل هو أول مراحل الجهاد ، وأفضل أنواع الجهاد ، وهذا ما ذكره الجصاص الحنفي رحمه الله تعالى في كتابه (أحكام القرآن) عند تفسير آية الجهاد في سورة البقرة ، وأكده ابن قيم الجوزية رحمه الله تعالى في كتابه (زاد المعاد في هدي خير العباد) .

وحكم طلب العلم في الإسلام نوعان :

الأول : فرض عين على كل مسلم ، وذلك في كل ما يتعلق بالمسلم مباشرة وقصداً ، كمعرفة الإيمان بالله تعالى جملة ، وكون الشهادتين ركن الإيمان وأساسه ومفتاحه ، والصلاة واجبة على كل مسلم ، وكذا أحكام الصيام وزكاة الفطر ، وأحكام زكاة المال على الغني ، وأحكام الحج على المستطيع إليه ، وأحكام المعاملات المالية على التاجر ، وأحكام الجهاد على المجاهد ، وأحكام المزارعة والمساقاة على المزارع وصاحب الزرع ، وأحكام المضاربة والشركة على المضارب. . . وهكذا ، فإن لم يتعلَّم المسلم هذا النوع من العلم كان آثماً ومقصراً ومسؤولاً أمام الله تعالى .

النوع الثاني : فرض كفاية على المسلمين عامة ، وهو كل ما يتعلَّق بالأمة ، والمجتمع ، والدولة ، والحياة ، فهو مطلوب من مجموع الناس ، لتأمين وجوده وكفايته ، وتحقق الاستفادة منه ، فإن قام به بعض الناس كفى ، وسقط الإثم عن الباقين ، لتحقق مقصد الشارع الحكيم في

وجود هذا النوع من العلم ، وإن لم يقم به أحد أثم الجميع .

وذلك كالتخصص في جميع العلوم النافعة ، كالتخصص في دراسة الشريعة ، وسائر العلوم الإنسانية ، والتخصص في الطب والهندسة ، واللغة والكيمياء ، والفيزياء والذرة ، وعلم الحاسوب ، وسائر العلوم الكونية التي تحتاجها البشرية .

ثانياً : أنواع العلوم في نظر الإسلام :

العلم : هو المعرفة ، وكشف الحقيقة ، وبيان الحق ، والأمر الثابت ، والشيء الواقع المطابق للواقع .

والعلم أنواع كثيرة لا حصر لها ، ولا يمكن جمعها ، ولا الإحاطة بها من الإنسان ، قال تعالى : ﴿وَفَوْقَ كُلِّ ذِى عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٦] . وقال عز وجل : ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِى عِلْمًا﴾ [طه: ١١٤] .

وقال الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله تعالى : « العلم مع المحبرة إلى المقبرة » .

وكل علم نافع للإنسان ، وكاشف للحقيقة ، وكل معرفة صالحة ، فهو مطلوب شرعاً في تعلمه وتحصيله ، ثم العمل به ، ثم تعليمه للآخرين .

ولكن تنقسم العلوم في نظر الشرع إلى قسمين :

القسم الأول : العلوم الشرعية

وهي التي تتوقف على الشرع ، أو تستمد أصولها من الشرع ، أو تعتمد في معرفتها على مصادر شرعية دينية ، ويرد لكل منها دليل شرعي فأكثر .

وهذه العلوم هي :

١ـ علم العقيدة والتوحيد والإيمان ، ويسمى أيضاً علم الكلام ، ويحلو لبعضهم أن يسميه علم ما وراء الطبيعة ، أو العلوم الغيبية ، أو الميتافيزيك .

٢ـ علم التفسير وعلوم القرآن .

٣ـ علم السنة وعلوم الحديث .

٤ـ علم الفقه بجميع أنواعه : من العبادات ، والمعاملات المالية ، وأحكام الأسرة ، والجهاد ، والقضاء .

٥ـ علم أصول الفقه ومقاصد الشريعة .

٦ـ علم السيرة النبوية التي تعتبر جزءاً من الحديث ، وجزءاً من التاريخ ، ولكن لها خصوصياتها .

٧ـ علم الخلاف ، أو الفقه المقارن .

٨ـ علم التصوف ، أو التزكية ، أو الزهد ، أو التربية الروحية .

٩ـ علم الأخلاق والسلوك .

١٠ـ علم الفرائض والمواريث ، وهو جزء من الفقه ، وصار له كيان شبه مستقل .

وهناك علوم أخرى متفرعة عما سبق ؛ كعلم القواعد الشرعية ، والأحوال الشخصية ، وعلم التراجم والرجال .

وهذه العلوم الشرعية تمثل الأصالة في الماضي ، والحاضر ، والمستقبل ، وعملت لها الأجيال السابقة ، فأنتجت ثروة غزيرة ، وتراثاً خالداً ، وخدمت الإنسانية ، وقدمت حصيلتها للأمم والشعوب طوال التاريخ ، ثم ادخرته هدية ثمينة للأجيال ، ليمثل جزءاً من الحضارة الإنسانية .

القسم الثاني : العلوم غير الشرعية :

وهي كل ما عدا العلوم الشرعية السابقة ، وهي العلوم التي لا تتوقف على الشرع والدين ، وتشمل سائر العلوم الأخرى ، مما تشترك به الإنسانية ، ويتناولها سائر البشر في حياتهم ، وبحسب مستواهم ، والحالة التي هم عليها ، وهي في تطور دائم حسب المعلومات والمكتشفات ، والمخترعات ، والتقدم العلمي والإنساني والحضاري ، ولذلك لا تدخل تحت الحصر ، ولا تقف عند حدٍّ ما دام العقل البشري موجوداً وفاعلاً .

ومنها :

١ـ علوم اللغة والآداب والشعر والنحو ، وتعلم اللغات .

٢ـ علوم التاريخ والحضارات القديمة والحديثة .

٣ـ علوم التربية بمختلف صنوفها .

٤ـ علم النفس .

٥ـ علم المنطق والجدل والمحاورة .

٦ـ علم المادة الطبيعية كالكيمياء ، والفيزياء ، والجيولوجيا .

٧ـ علم الفلك والكون والنجوم والكواكب .

٨ـ علم الهندسة والرياضيات .

٩ـ علم الحاسب الآلي والتكنولوجيا المعاصرة .

١٠ـ علم الذرة وتفجير الطاقة والبحوث النووية والإشعاع وغيره .

١١ـ علم الطب والجراحة والتشريح والصيدلة والمخبر والأشعة .

ويجب التحذير والتنبيه من العلوم الضارة والفاسدة بذاتها ، والتي

لا تفيد شيئاً ، وتجلب الأضرار من جهة ، وتشوه الحقائق ، وتعكر صفو العلوم الصحيحة من جهة أخرى ، كالسحر ، والشعوذة ، والرجم بالغيب .

ثالثاً : أثر العلوم الشرعية في العلوم الأخرى

إن القسم الثاني من هذه العلوم ، وهي العلوم غير الشرعية ؛ سلاح ذو حدين ، فتستعمل للخير ونفع الإنسان والبشرية ، وتستعمل للشر والفساد والضرر .

فاللغة والأدب والشعر قد يكون قمة في النفع والصلاح للإنسان ، وقد تستعمل للإفساد والفساد ، والهجو والقدح والذم ؛ حتى يثير كوامن العداوة ، ويولد الخصام والخلاف والعداوة ، ويوصل للحرب والقتل والقتال .

والذرة قد تستعمل في خير البشرية لتوليد الطاقة والكهرباء وتشغيل المعامل والسفن والزوارق ، وقد تستعمل في الشر والدمار والتخريب والقتل وإبادة الناس ، وإفساد الأرض والجو والبحر والبيئة .

وحتى الطب والصيدلة وعلم الأدوية قد يكون لتوفير الصحة ، ومنع الوباء ، ووقف الأمراض المعدية ، ووضع حد للآلام المبرحة . . وغير ذلك ، وقد يكون وسيلة للقتل ، وقد نشرت الصحف اليومية في مطلع عام ٢٠٠٤م أن أكبر قاتل في القرن العشرين والحادي والعشرين هو طبيب أمريكي يقتل مرضاه بأسلوب علمي دقيق لا يكشفه أحد ، حتى تم اكتشاف ذلك بالصدفة واعترف بما جنته يداه ، ونقلت وسائل الإعلام أن الهند تعاني من أكبر وسيلة للقتل والموت عن طريق الأدوية والصيدلية التي تبيع أدوية فاسدة ، أو انتهى مفعولها ، أو تغيرت طبيعتها لتصبح قاتلة ، أو ذات تركيب ضار ومؤذٍ ، وهذا ما لجأت إليه ـ حتى اليوم ـ

بعض الدول الغربية من تصنيع أدوية مخدرة ، أو تبيد النسل ، أو تهلك الزرع ، أو تفتك بالإنسان والحياة والزروع والثمار والمحاصيل ، أو تؤدي للعقم أو إسقاط الأجنة ، وغير ذلك مما تفتَّق عنه العقل البشري المهووس مالياً ، والمريض نفسياً ، والحاقد على الإنسانية والبشرية ، والمحقون عنصرياً للفتك بعنصر آخر ، أو أمة معادية .

ولذلك يجب أن يكون هناك باعث شريف للعلوم ، وهدف سامٍ ، وغاية نبيلة ، وأن يكون عليها رقيب وضابط .

وهنا يأتي دور الدين لينطلق منه العالم والمتعلم ، فيكون الباعث هو تنفيذ أمر الله تعالى ، ويكون الهدف والغاية تحقيق مرضاة الله تعالى ، والتقرب إليه بنفع الناس والبشرية ، فالخلق كلهم عيال الله ، وأحبهم إلى الله أنفعهم لعياله ، بل أنفعهم لمخلوقات الله تعالى ، ولو من صنف الحيوان والرحمة به ، والشفقة عليه ، وحمايته ، ورعايته ، وحتى لغير الأحياء من الكون وحماية البيئة ، والحفاظ على مدخراتها وصلاحها ، ومنع العبث بها وإفسادها ، وتأتي القاعدة الشرعية المقدسة ، والمبدأ الخالد ، والضابط المحدد في قوله تعالى : ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ۝٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ﴾ [الزلزلة: ٧-٨] .

ولذلك يجب أن تكون العلوم الشرعية هي الرقيب على العلماء ، والحارس للعلم ، والضامن لدفع الشر والضرر ، مع حصر العلم بالباعث الشريف ، والهدف المحمود ، والغاية المقدسة .

ويأتي في قمة ذلك الخوف من الله ، ورقابة الله تعالى في السر والعلن ، والعمل على مرضاته بجلب النفع والخير للناس والبشرية عامة ، وتجنب الشر والفساد الذاتي والمخطط له ، وبعد ذلك تأتي الرقابة الحكومية ، والسلطات والمؤسسات التي تشرف ، وتتابع ، وتراقب ،

وتجزي ، وتعاقب ، وتثيب ، ويؤاخذ كلٌّ بما جنت يداه ، وعلى ضوء الأحكام الشرعية .

فلا خير في علم أدى إلى تدمير البشرية ، وإبادة الجنس البشري ، وإفساد البيئة ، والعبث بمقدرات الأمم ، حتى علم الاقتصاد الذي يوحي بتدمير المحاصيل للحفاظ على السعر المرتفع ، مع وجود الملايين الذين يموتون جوعاً وفقراً ومجاعة .

وكذلك لا خير في اختراع ، أو تقدم علمي يؤثر على كيان الإنسان وجبلته ، ويعبث بفطرته وتركيبه الذي خلقه الله تعالى عليه في أحسن تقويم ، وذلك كالاستنساخ والتهجين ، والأغذية الكيماوية للحيوان والنبات ، والأطعمة المعدلة وراثياً ، وإطعام الحيوان من الفضلات المتبقية من جسد الذبائح والحيوانات الميتة ، لتكون علفاً وغذاء للحيوان نفسه ، ثم يقدم للإنسان ، مما يخالف الفطرة ، وينتج عنه الأمراض الخطيرة التي لم تكن معروفة ؛ كجنون البقر ، ومرض السارس للماشية والدواجن .

ويصل العبث العلمي ، والتقدم المشبوه إلى اختراع القنابل النووية ، والأسلحة الكيماوية ، وأسلحة الدمار الشامل مما تفتَّق عنه الإجرام العلمي ، والوسوسة الشيطانية ، والعقل المنحرف ، والعقائد الباطلة ، والأفكار الفاسدة ، والخطط الاستعمارية ، والاستعلاء ، والاستكبار ، والعدوان . . .

ولا شك أن العلوم غير الشرعية ساهمت في الماضي ، وطوال التاريخ بفوائد مهمة ، ومنافع جمة ، وانضمت إلى العلوم الشرعية لتساهم في مشعل النور والحضارة الإنسانية ، وكونت أصالة ومرتكزاً وذخيرة ثمينة للعصر الحاضر ، ليبني عليها ، ويتابع تطوره وتقدمه بعد الاستفادة من معطياتها .

ويجدر التنبيه أن جانب الشر والضرر والفساد في العلوم غير الشرعية كان محدوداً وقليلاً في الماضي والتاريخ ، بعكس ما نعيشه اليوم في العلوم غير الشرعية المعاصرة ، فوصلت منافعها إلى القمة في نفع البشرية والإنسانية في المواصلات ، ووسائل الإعلام ، والصحة ، والرفاهية ، ولكنها اقترنت بمفاسد كثيرة ، حتى اقترن الفساد والدمار اليوم بالتقدم العلمي ، وأصبح بعض علماء العصر من أكابر مجرميها ومدمريه .

رابعاً : المطلوب من العلوم الشرعية في العصر الحاضر :

إن الحاضر مثقل بالماضي ، أو امتداد له ، وإن الحاضر ركيزة للمستقبل وتنبؤ له ، والمتأخر يأخذ من المتقدم ، والعلوم والحضارة أشبه بالبناء الذي يأتي كل جيل أو أمة ، ليضيف له لبنة أو طبقة .

ولكن لا يقبل أن يكون الحاضر صورة عن الماضي في كل شيء ، حتى في العلوم الشرعية السابقة ، ولا بد من التطور الرقي والاجتهاد والتغيير ، وإلا سقطت الأمة في الجمود والخمول ، ثم النفور منها .

وهذا لا يعني إلغاء السابق ، أو التنكُّر له ، أو الاستغناء عن أصوله ومقدماته ومعطياته ، أو الخروج عن المسلمات الشرعية واللغوية والفكرية والعقلية ، بحجة التجديد والقراءة المعاصرة ، والخروج عن مألوفه ، لنصل إلى مبدأ « خالف تعرف » بنية فاسدة ، وغاية مشبوهة ، وهو ما يفعله بعض الكتاب المعاصرين مما يسمونه بالفكر التنويري ، وهو في الحقيقة فكر للظلام ، وليس للنور ، وللهدم وليس للبناء ، وسرعان ما تنكشف حقيقته ، وتعرى سوأته ، وينطبق عليه قوله تعالى : ﴿ فَأَمَّا ٱلزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَآءً وَأَمَّا مَا يَنفَعُ ٱلنَّاسَ فَيَمْكُثُ فِى ٱلْأَرْضِ ﴾ [الرعد: ١٧] فالبقاء للصالح ، والديمومة للمفيد الناجح ، وليس للتخريب والهدم .

وهنا يظهر مبدأ التوازن والاعتدال في مبدأ الأصالة والمعاصرة .

خامساً : المعاصرة في العلوم الشرعية :

إن العلوم الشرعية جميعاً تخضع للتطوير والتغيير إما مضموناً في بعضها ، وإما أسلوباً وشكلاً وعرضاً في بعضها الآخر ، وإما شكلاً ومضموناً جزئياً في بعضها الثالث .

ونستعرض أمثلة وتطبيقاً لما سبق :

١ـ التفسير وعلوم القرآن :

يجب أن يظهر فهم جديد ، وتفسير متطور اليوم للقرآن الكريم وعلومه ، لربطها بالحياة المعاصرة ، والاكتشافات العلمية ، وما يظهره الإعجاز العلمي فيه ، مع توفر الدقة البيانية واللفظ المعجز مهما تقدمت العلوم الكونية والحياتية .

ويجب أن يظهر تفسير جديد بأسلوب العرض الأدبي ، والبيان اللغوي ، بما يقرب من تصور الأجيال الحاضرة عن الكون والحياة والعقيدة والإنسان ، إذا لم نقل أيضاً بتصفية التفاسير السابقة من الإسرائيليات ، والسقطات ، ونقل بعض الشطحات والأخبار المكذوبة والمعلومات السطحية ، والنظريات الوهمية التي أثبت العلم والتقدم خطأها ، وقد نقلها بعض المفسرين بحسن نية ، أو سذاجة ، أو تقليد أعمى .

وهكذا ظهرت في العصر الحاضر مجموعة من التفاسير المعاصرة ، وجيزة أو مطولة ، أو متوسطة ، حققت هذه الغاية المطلوبة ؛ كمحاسن التأويل للقاسمي ، والتحرير والتنوير للطاهر بن عاشور ؛ وفي ظلال القرآن لسيد قطب ، والتفسير المنير والتفسير الوسيط والتفسير الوجيز للشقيق الأكبر الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي ، ودرة التفاسير ، وصفوة

التفاسير ، والتفسير الواضح الميسر للشيخ محمد علي الصابوني ، وتفسير الشيخ محمد متولي الشعراوي ، وغير ذلك مما أنتجه العلماء في القرن الرابع عشر الهجري ، والربع الأول من القرن الخامس عشر الهجري .

بينما ظهرت في الطرف النقيض تفاسير للهدم باسم القراءة المعاصرة ، والتفسير التنويري ، ومنها على سبيل المثال (قراءة معاصرة في الكتاب والقرآن) للمهندس الدكتور محمد شحرور ، ومثل ما ادعاه أحد المنورين باسم السيد (عبد الإله الجنين) في مقابلة مع مندوب صحيفة الخليج في ملحقها (الدين والحياة) ، عدد ٩٠٨٤ ، يوم الجمعة ١٢ صفر ١٤٢٥هـ ، ٢ أبريل ٢٠٠٤م حول علم المواريث في القرآن الكريم ، ويدعي فيها فهماً جديداً في آيات المواريث مما لم يعرفه الأولون ، ولا فطن له العارفون طوال أربعة عشر قرناً ، بل قرؤوه خطأً ، وطبقوه ظلماً طوال التاريخ الإسلامي ؛ فهدم كل ما بنته الأمة ، وتغافل ، بل تنكر للسنة وما ورد من الأحاديث في الميراث ، ليطلع بفهم جديد معاصر لآيات المواريث ، ويدل كلامه على أنه ـ كما فعل الدكتور محمد شحرور ـ تبنَّى آراء بعض المستشرقين والحاقدين وأعداء الإسلام في ميراث المرأة ، وأراد أن يفسر قوله في وجوب مساواة المرأة للرجل في جميع أحكام الميراث .

ويشمل هذا الاتجاه التخريبي الهدام من يسمون أنفسهم بالقرآنيين ، أي : الملتزمين بالقرآن وحده ، وردِّ السنة النبوية ، وإلغاء جميع أسباب النزول ، والعبث في دلالة الألفاظ وبنية الكلمة العربية ، والتوهم بمنطلقات عقلية لا وجود لها ، ولا يقبلها عقل ، ليقطعوا صلة الأمة بماضيها وتراثها ، ولغتها ، وتاريخها ، وليحدثوا ديناً جديداً ، وفكراً ممسوخاً ، وولداً هجيناً أو مشوباً أو معاقاً بدون عين تبصر ، أو أذن

تسمع ، أو عقل يفكر ، أو يد تعمل ، أو رجل تسعى ، أو قلب يحس ويدرك .

كما تتمثل المعاصرة المطلوبة في الاستفادة من التطور والتقنية المعاصرة ، مثل طباعة القرآن بالملايين ، وترجمة معانيه وطباعتها ، واستخدام الوسائل الحديثة في سماعه وحفظه وتلاوته ونشره في المذياع ، والمسجلة ، والتلفاز ، والقنوات الفضائية ، والتفنن في ترتيله وتجويده ، وسماعه مع التفسير ، ثم في استخدام الحاسب والأقراص المرنة في كيفية الرجوع إلى آياته ، وإلى معانيه ، وتفسيره .

٢ ـ السنة وعلوم الحديث :

إن ما سبق من الأصالة والمعاصرة على القرآن الكريم ينطبق تماماً على السنة وعلوم الحديث في نصه ، وثبوته ، وفهمه ، ودراسته ، وربطه بالحياة ، والاستفادة من ثروته اللغوية ، والبيانية ، ومن أخباره الوصفية والغيبية والفقهية ، وبيانه الخاص المعجز ، وأحكامه التي تفسر القرآن وتبيِّنه ، وتؤكده ، وتزيد عليه أحياناً ، تصديقاً لقوله تعالى : ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [النحل : ٤٤] .

ويجب التركيز على أحاديث العقيدة والإيمان ، وأحاديث الأخلاق والترغيب والترهيب ، وأحاديث الغيب ، والأحاديث التي تتضمن الإعجاز العلمي في السنة النبوية ، وأحاديث الفتن ، وأحاديث الأحكام .

وابتليت السنة بما ابتلي به القرآن ، بل أكثر ، وتوجهت لها السهام المسمومة ، بالإنكار ، والتشكيك ، والطعن ، وسوء التأويل ، وكانت محط أنظار الحاقدين وكثير من المستشرقين وأعوانهم ، ومنها (أضواء على السنة النبوية) لمحمود أبو رية ، التي وصفت بأنها ظلمات أبو رية ،

وحشد فيها ما اختزنه التاريخ من شبه وافتراء ولمز وطعن ، مما انبرى له كبار العلماء والحفاظ والمحدثين لكشفه ، وبيان الصحيح فيه .

ولكن السنة بقي حظها أقل من القرآن بالشروح المعاصرة ، والدراسات الموضوعية المتنوعة التي حظي بها كتاب الله تعالى .

بينما تناولتها المعاصرة اليوم بحظ وافر في التدوين والجمع ، وطباعة أمهات كتب السنة من الصحاح والمسانيد الكبيرة والموسوعات الطويلة ، كما استفادت من التقنية الحديثة لجمعها كاملة لأول مرة في التاريخ الإسلامي عن طريق الحاسوب والكومبيوتر الذي يتسع لخزن الآلاف المؤلفة من الأحاديث الشريفة .

٣ ـ علم الفقه :

يكاد يكون علم الفقه الإسلامي أكثر العلوم نتاجاً وثروة بين العلوم ، لأنه يمثل الحياة الكاملة ، ويغطي جميع ما يطرأ ، ويبين حكم جميع المستجدات في كل زمان ومكان ، وظهر فيه الأئمة الكبار ، ثم المذاهب الكلية ، وتوفر لكل إمام ولكل مذهب آلاف مؤلفة من العلماء والفقهاء والمجتهدين والقضاة ، بحيث صار باستطاعة كل مذهب على حدة أن يغطي كامل شؤون الحياة ، ويبين أحكام كل ما يجري في الكون ، ومع الإنسان فرداً وجماعة .

لكن أصابه الركود والجمود والتزمت والتحجر في القرون الأخيرة ، حتى عجز عن اللحاق بركب الحياة المدنية والتطور ، واكتفى علماؤه باجترار الأصيل القديم ، وتطبيقه على الحاضر والطوارىء الجديدة ، وإضافة لمسات خفيفة عليه .

فالأصالة في علم الفقه ظاهرة واضحة بارزة مشهود لها بالفضل والخيرية ، ومع ذلك تحتاج لشيء من التجديد ولو شكلاً بالإخراج

والطباعة والتحقيق ، وإعادة الصياغة وحسن العرض والترتيب ، وتجلى هذا الجانب بشكل ظاهر في الموسوعة الفقهية التي أصدرتها وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف بالكويت التي وصلت إلى اثنين وأربعين مجلداً ، وستصل بمشيئة الله تعالى إلى خمسة وأربعين مجلداً ، كما يتجلى بشكل آخر في الموسوعة الفقهية التي عملها الشقيق الأكبر الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي بعنوان (الفقه الإسلامي وأدلته) في ثمانية مجلدات ، ثم صار تسعة ، ثم صدرت في اثني عشر جزءاً .

كما يتجلى التجديد والمعاصرة بالاستفادة أولاً من التراث الفقهي السابق ، والذخيرة الفقهية الواسعة ، والثروة التشريعية في الأحكام ، وذلك كخطوة أولى ، دون الالتزام بها حرفياً ، لأن الأحكام الفقهية قسمان :

القسم الأول : ثابت في القرآن والسنة بأدلة قطعية ، فلا يمكن المساس به ، ولا تغييره ولا تبديله .

القسم الثاني : ثابت بالاجتهاد الذي يقوم على المصادر الظنية والفكرية والعقلية والمصلحية ، ويعتمد على الأعراف السائدة زمن الأئمة والمجتهدين .

وهذا القسم الثاني يمكن التصرف فيه ، والاختيار منه ، وإبقاء ما هو صالح ومفيد في العصر الحاضر ، مع وجوب الاجتهاد والبحث المعاصر في ضوء القرآن والسنة واللغة ، والعقل والمصلحة فيما سوى ذلك ، ليكون صالحاً للعصر والزمن الحاضر ، وهذا ما قرره علماؤنا وفقهاؤنا سابقاً بالقاعدة الفقهية : (لا ينكر تغير الأحكام بتغيير الأزمان) ، وقاعدة : وجوب تغيير الفتوى حسب الأشخاص والأحوال والأزمان والأماكن ، وهو ما بينه ابن القيم رحمه الله تعالى في (إعلام

الموقعين) ، وبينه العلماء في (أدب الفتوى) كملحق بعلم أصول الفقه ، أو في كتب خاصة .

ويضاف إلى ذلك أمر مهم جداً ، وضروري ، وأساسي للشرع والتشريع ، وهو فرض وواجب على العلماء والمجتهدين والمجددين اليوم ، وهو حكم النوازل ، أو معرفة حكم المستجدات ، والقضايا الفقهية المعاصرة ، لتتبع ما يطرأ في مختلف جوانب الحياة ، والمخترعات ، والاكتشافات في جميع مجالات الحياة ، لمعرفة حكم الله تعالى فيها ، وهو عبء ثقيل ، ومسؤولية جسيمة ، ووظيفة خطيرة ، وإلا كان العلماء مقصرين وآثمين ، وأظهروا عجز الشريعة ، وعدم صلاحها لكل زمان ومكان ، ووضعوا الأمة الإسلامية خلف الركب ، مع التخلف والرجعية ، وأعطوا الحجة للحكام والمسؤولين وأصحاب القرار (الخاص والعام) للتنكُّب عن الشريعة ، واستمداد القوانين الأجنبية والتشريعات الغربية ، واقتباس ما عند الغير ، والسير في ركابه .

وحتى تتحقق **المعاصرة للفقه الإسلامي** يجب التزام ما يلي في الأمور التالية :

١ـ وجوب الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية ، للاستفادة منها جميعاً وبآن واحد ، ونبذ المذهبية المقيتة ، وضيق الأفق ، وذلك باختيار الأصلح من كل مذهب بما يناسب العصر والتطور والحياة ، ولا شك أن كل رأي في أي مذهب له دليله وأهله والقائلون به .

٢ـ الاجتهاد الجماعي ، وخاصة في الفتوى للمستجدات ، وقضايا الأمة والدولة والمجتمع .

٣ـ تشكيل اللجان الدائمة للتشريع ، واللجان الدائمة للفتوى ، لتكون

على رأس عملها لاستقبال الأسئلة ، والشكاوى ، والقضايا ، والمسائل ، وبيان المقترحات المناسبة أو الفتوى الواجبة التطبيق .

٤ـ التحرز من التعصب المذهبي أولاً ، ومن التشدد بالأحكام ثانياً ، ومن الإفراط والتفريط ، والتقصير والمغالاة في القضايا الخاصة والعامة ، والفردية والجماعية .

٥ـ النظرة الكلية الشاملة للشريعة والدين وأحكام الفقه ، دون التجزؤ ، والتقوقع ، والتمزيق ، والترقيع .

٦ـ الدراسة التفصيلية لفروع الفقه المعاصرة التي تمثل ـ في نظري ـ قمة الفقه في العصر الحاضر ، وأنضر جوانبه ، وهو أحق بالرعاية والعناية من غيره ، وتنبه له كبار علماء العصر من المجتهدين والمجددين ، وعرض كثير منه ـ جزئياً ـ في المجامع الفقهية والمؤتمرات الدولية والندوات الشرعية ، ومنه :

أ ـ أحكام الاقتصاد المعاصرة .

ب ـ المعاملات المالية المعاصرة .

جـ ـ المصارف الإسلامية ، والمعاملات المصرفية المعاصرة .

د ـ شركات التأمين التعاوني ، وإعادة التأمين .

هـ ـ الشركات التجارية المعاصرة .

و ـ القضايا التجارية المعاصرة كالبورصة ، والسوق المالية ، والأسهم ، والسندات .

ز ـ الشورى كبديل للديمقراطية .

ح ـ نظام الحكم ، واختيار الحاكم ، وتحديد وظيفته ومسؤوليته ، وحقوق الإنسان .

ط ـ العلاقات الدولية المعاصرة ، سواء كانت بين الدول مباشرة ، أو مجتمعة كهيئة الأمم ، والتجارة الدولية ، والمنظمات العالمية ، ومحكمة العدل الدولية ، والسلم والحرب .

ي ـ السياسة الشرعية ، ومنها العلاقات الدستورية بين الحاكم والمحكومين ، أو الراعي والرعية ، والعمل السياسي ، وتشكيل الأحزاب بفكر إسلامي وتنظيم شرعي .

ك ـ القضاء والمحاكم وكتاب العدل والمحاماة والنيابة العامة ومجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا .

ل ـ الحسبة وهيئات الرقابة في مختلف جوانب الحياة ، حتى الرقابة المالية ، والرقابة على الوزارات ، والمؤسسات .

٧ـ **وجوب الاعتماد والاستفادة من التقنيات المعاصرة** في الدراسة الفقهية الموضوعية والمنهجية ، كالحاسب الآلي (الكومبيوتر) ، والإميل (الإنترنت) والطباعة ، والبرمجة ، والإحصائيات ، والأقراص المرنة .

٨ـ **وجوب تشجيع الدراسات العليا** في الفقه وأصوله والتشريع ، وذلك لإعداد الباحثين والمؤهلين علمياً ومنهجياً وثقافياً وفكرياً .

٩ـ **وجوب التعاون والاستفادة من العلوم الأخرى** ، والتخصصات المشاركة المتعددة للوصول إلى الرأي السديد في القضايا المعقدة ، ولمعرفة القول الصحيح فيها ، لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره ، والحكمة ضالة المؤمن أينما وجدها التقطها .

وفي هذا المجال يمكن الاستفادة من **رجال الأعمال والاقتصاد** والتجار وأصحاب المهن والحرف .

ـ وفي مجال التشريع والأنظمة يجب الاستفادة والتعاون مع **رجال**

القانون وعلماء الحقوق ، ورجال القضاء ، والمحامين فيما أحدثوه مما لا يخالف الشرع .

- وفي المصارف نستفيد ونتعاون مع **رجال المحاسبة** والخبراء ، وموظفي البنوك والصيرفة .

- وفي المجال الصحي نستفيد من **الأطباء والمخبريين** ، والصيادلة ، والفيزيائيين ، والكيميائيين لمعرفة طبيعة الأشياء للحكم عليها .

- وفي مجال العمران وأحكام البناء نستفيد من **المهندسين** وغيرهم .

١٠ - وأخيراً - وليس آخراً - ومقابلاً لما سبق - **يجب أن تدخل العلوم الشرعية إلى سائر العلوم الأخرى** ، ليتم التمازج في ذلك ، لأن الإسلام دين الحياة ، فحيثما وجدت الحياة فيجب أن يكون للإسلام كلمة ورأي ، وخاصة فكرة الحلال والحرام ، فيجب على الطبيب والمهندس والمخبري والأديب والقاضي والمحامي ، وكل عالم في فن أو علم ، وكل مهني وعامل ورب عمل ، أن يكون عنده إلمام بالأحكام الشرعية ، وخاصة العلم الشرعي الواجب وجوباً عينياً كما سبق في المقدمة ، وأن تكون كل مهنة ملتزمة بالآداب الإسلامية والقيم الدينية ، ولا يجوز ، ولا يصح ، ولا يقبل ، الادعاء أن العلم أو التقدم العلمي يتطلب تجاوز الحلال والحرام والأحكام الشرعية ، ولا يجوز ، ولا يصح ، ولا يقبل الادعاء أن الدين شيء والحياة شيء آخر ، وأن الدين محصور بالمسجد ، أو هو مجرد علاقة بين الإنسان وربه ، أو أكذوبة فصل الدين الإسلامي عن الدولة والمجتمع الإسلامي ، فالغاية لا تبرر الوسيلة ، ولا يقبل باسم العلم أن نتجاوز ثوابت الدين ، أو المسلمات في الشريعة والعقيدة والأخلاق والحلال والحرام ، إلا ما يستثنى لظرف طارىء أو حالة ضرورة مؤقتة ، فهنا تأتي القاعدة الفقهية (الضرورات تبيح

المحظورات) ؛ كالكشف عن العورة في سبيل التطبيب ، أو لغاية مشروعة .

ولا يقبل باسم التطور عزل الدين والشرع والأحكام عن مجريات الحياة في سائر الأمور السياسية والاقتصادية والدولية ، فالدين أو الإسلام هو الحياة ، وحيثما وجدت الحياة وجد الدين أو الإسلام .

وهذا ما كان ، وما وقع ، وما حصل في العصور الإسلامية الزاهرة التي أنتجت الحضارة الإسلامية الباسقة التي نعمت بها البشرية عدة قرون ، ثم انتقلت إلى الغرب ليستفيد منها ، ويبني عليها ، ويتابع مسيرة الحضارة الإنسانية .

وهذه المعاصرة والتطور يشمل سائر العلوم الأخرى ، ولا يقتصر على علم الفقه ، وإن كان أكثرها صلة بالحياة والمعاصرة والتجديد شكلاً ومنهاجاً وموضوعاً .

* * *

الخاتمة

ليس هناك فاصل ، ولا حاجز بين العلوم الشرعية والعلوم الكونية ، وليس هناك انقسام إلى علوم شرعية وعلوم عصرية ، ليعمل كل منها في جانب أو قسم من الحياة .

وهذا لا يعني عدم الاختصاص أو التخصص في الدراسات العليا ، فالمهندس المسلم لا ينفصل عن إسلامه ، كما لا يتجاهل صحته والعلوم الصحية ، أو الصيدلية ، أو الفيزيائية ، أو الكيميائية ، والطبيب المسلم يجب أن يعيش حياته الإسلامية كاملة ، ويتخصص بالطب أو بنوع منه ، ويمارس جميع أموره في ظل وتطبيق الأحكام الفقهية الدينية ليجمع بين خيري الدنيا والآخرة ، وليكون منسجماً بين شخصيته الفكرية والعقائدية والدينية والاجتماعية مع عمله الطبي .

ومن هنا فقد عمل الغزو الفكري المعاصر على فصل العلوم الشرعية عن العلوم الكونية ، وحصر المدارس الشرعية بعدد من الطلاب ، وجعلها خاصة ، أو تابعة لوزارات الأوقاف ، وأبعد الدين والإسلام والعلوم الشرعية عن جماهير الطلبة والمدارس الحكومية الرسمية .

ولذلك فلا بد من المعاصرة في العلوم الشرعية بالعودة فيها إلى الأصالة في الدمج والجمع بين العلوم الشرعية والعلوم الكونية بمناهج تربوية معاصرة ، وتخطيط قويم ، وتطبيق عملي ، لتنتج الشخصية الإسلامية المتوازنة التي نعول إليها في النهضة القادمة ، والصحوة

الإسلامية القائمة ، لتعود المياه إلى مجاريها ، والعقول إلى رشدها ، ويومئذ يفرح المؤمنون بنصر الله ، ويتحقق وعده على لسان رسول الله ﷺ : « **بدأ الإسلام غريباً ، وسيعود غريباً ، فطوبى للغرباء** »[1] .

وصلى الله على سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

* * *

---

(١) هذا الحديث رواه مسلم (١٧٦/٤) ، والترمذي (٣٧٠/٧) ، وابن ماجه (١٣١٩/٢) ، والدارمي (٣١٢/٢) ، وأحمد (١٨٤/١ ، ٣٩٨ ، ٣٨٩/٢ ، ٧٣/٤) عن أبي هريرة وابن عمر وابن مسعود وأنس وسعد بن أبي وقاص وعبد الرحمن بن سنة رضي الله عنهم .



أدب الفتوى



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

تعريف الفتوى

الفتوى من أفتى يفتي إفتاء ، وأفتى في المسألة أبان الحكم فيها ، والإفتاء مصدر ، وهو بيان حكم المسألة ، والفتيا والفتوى جمع فتاوى وفتاوٍ ، وهي الجواب عما يشكل من المسائل الشرعية ، أو هي الإخبار بالحكم الشرعي على غير وجه الإلزام ، بخلاف القضاء فهو الإخبار بالحكم الشرعي على وجه الإلزام ، والمفتي من يتصدى للفتوى بين الناس ، ويبين لهم حكم الله تعالى ، ويكشف لهم رأي الدين والشرع ، وعند علماء أصول الفقه : المفتي هو المجتهد[١] .

ومن هنا يظهر محلّ الفتوى والإفتاء وعمل المفتي ، وأن الموضوع يتعلق بالأحكام الشرعية ، والعلم بها مسبقاً ، وبيانها للناس عند السؤال ووقوع الحوادث والوقائع .

* * *

---

(١) القاموس الفقهي : ص ٢٨١ ، إعلام الموقعين : ٤/ ٢٥١ ، المصباح المنير : ٢/ ٦٢٢ .



أهمية الفتوى

الفتوى من المناصب الإسلامية الجليلة ، والأعمال الدينية الرفيعة ، والمهام الشرعية الجسيمة ، ينوب فيها الشخص بالتبليغ عن رب العالمين ، ويؤتمن على شرعه ودينه ، وهذا يقتضي حفظ الأمانة ، والصدق في التبليغ ، وإذا كان الكذب والافتراء على الناس فاحشة وكبيرة ، فكيف بالكذب والافتراء على الله تعالى ؟ وإذا كانت الخيانة وسوء الائتمان على أموال الناس وحقوقهم جريمة يعاقب عليها صاحبها ، ويستحق اللوم والازدراء ، وهي من أرذل الأخلاق ، وأسوأ الصفات ، فكيف بالخيانة وسوء الائتمان على قضايا الشرع وأحكام الدين ؟!

وإذا كان الإنسان يفتخر بأنه ممثل شخصي لرئيس دولة ، ويعتز بأنه رسول وسفير له ، وأنه يتولى حفظ أسراره ، وتبليغ آرائه ، فكيف به وهو ينوب عن رب العالمين في الإخبار عن أحكامه ونشر دينه ؟ وإن عمل المفتي يشبه عمل الأنبياء والمرسلين ، لأن « العلماء ورثة الأنبياء » .

قال الإمام النووي : « اعلم أن هذا الباب مهمٌّ جداً. . . ، لعموم الحاجة إليه » ، ثم قال : « واعلم أن الإفتاء عظيم الخطر ، كبير الموقع ، كثير الفضل ، لأن المفتي وارث الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم ، وقائم بفرض الكفاية ، لكنه معرض للخطأ ، ولهذا قالوا : المفتي مُوقّع عن الله تعالى »[1] .

---

(١) المجموع للنووي شرح المهذب: ١/ ٦٧ ، وانظر: الموافقات للشاطبي: ٤/ ١٦٣ .

وقال ابن المنكدر : « العالم بين يدي الله وخلقه ، فلينظر كيف يدخل بينهم »[١] .

وقال ابن القيّم ، مبيناً مكانة المفتي ومسؤوليته : « وإذا كان منصب التوقيع عن الملوك بالمحل الذي لا ينكر فضله ، ولا يُجهل قدره ، وهو من أعلى المراتب السنيات ، فكيف بمنصب التوقيع عن رب الأرض والسموات ، فحقيق بمن أقيم في هذا المنصب أن يُعِدَّ له عدَّته ، وأن يتأهب له أهبته ، وأن يعلم قدر المقام الذي أقيم فيه ، ولا يكون في صدره حرج من قول الحق والصَّدْع به ، فإن الله ناصره وهاديه ، وكيف وهو المنصب الذي تولاه رب الأرباب ؟ فقال تعالى : ﴿ وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي ٱلنِّسَآءِ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي ٱلْكِتَٰبِ﴾ [النساء : ١٢٧] ، وكفى بما تولاه الله بنفسه شرفاً وجلالةً ، إذ يقول في كتابه : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وليعلم المفتي عمن ينوب في فتواه ، وليوقن أنه مسؤول غداً ، وموقوف بين يدي الله »[٢] .

* * *

---

(١) المجموع للنووي : ١/ ٦٧ ، وانظر : أصول الفقه ، للشيخ محمد أبو زهرة ص ٣٩١ .

(٢) إعلام الموقعين : ١/ ١١ .

الأعراض المَرَضِيَّة للفتوى

ومع هذه الأهمية للفتوى فإننا نلاحظ بعض الأعراض المرضية التي تنتابها ، كما نلاحظ بعض الأوبئة المحيطة بها ، وبعض المشكلات التي تعترضها ، وبعض الشوائب التي تعكر صفوها ، وتزيل هيبتها ، وتضيّع مكانتها ، وتفقدها عظمتها ، كأن يتصدى للإفتاء غير المختصين بالشريعة الغرّاء ، أو يقوم بالفتوى من يفقد الأهلية لها ، أو ينبري لها من لا يعرف جانباً بسيطاً من الدين والشرع ، ويغيب عنه أشياء وأشياء ، وقد يتطاول عليها من يبتعد عن الالتزام بأبسط قواعد الفقه ، ويفرط بأركان الدين ، وقد يتعرض لها المختص ، ولكن بالتساهل وعدم المبالاة ، وقد يستغلها بعض الناس لأهواء شخصية ، وأغراض مادية ، وأهداف وضيعة ، ومتاجرة بها ، وقد يخوض فيها آخرون بالرأي والفكر ، كما يجول في قضايا الأعراف والعادات ، ويتقوّل فيها بحسن نية أحياناً ، وبسوء قصد أحياناً ، أو بخبث طوية ، ودوافع دنيّة ، وقد يقرأ أحدهم كتاباً في الفقه ، أو يسمع حديثاً ، فيظن نفسه أنه صار عالماً يفتي الناس ، ويرد على أسئلتهم ، وإذا طرحت مسألة دينية سمعت من يقول : برأيي كذا ، ويصح كذا ، ويحرم كذا ، ويحل كذا ، ويقبل هذا ، ويبعد ذلك ، بغير علم ، وكأن الناس تريد أن تسمع قوله ، أو تطلب رأيه ، ولا يخرج منه إلا التشويش والتغبيش ، إلى غير ذلك ، مما دعانا إلى بيان خطورة ذلك ، والتحذير منه ، لمعرفة الفتوى الصحيحة ، وحكمها الشرعي ، وبعض الآداب فيها .

نظرة تاريخية

أول من قام بوظيفة الإفتاء هم الأنبياء عامة ، ومحمد رسول الله ﷺ خاصة ، وهو إمام المتقين ، وقدوة المفتين ، وخاتم النبيين ، وأمين الله على وحيه ، والمبلغ عنه دينه ، فكان عليه الصلاة والسلام يبلغ أحكام الله تعالى للناس ، ويجاوب عن أسئلة الصحابة فيما يتعلق بأمور الشرع ، وكان المسلمون يقصدون بيت النبوة لسؤال رسول الله ﷺ عن كل ما ينزل بهم ، ويستفتونه في أمورهم الخاصة والعامة ، تنفيذاً لقول الله تعالى : ﴿ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴾ [النساء : ٥٩] ، وكانت فتاويه ربانية إلهية ، معتمدة على الوحي ، وتبليغاً عن رب العالمين ، وتوجيهاً لأصحابه ، وتشريعاً للمسلمين ، فأرسى بذلك قواعد الدين ، وأوضح منهج الإسلام ، وكان صحابة رسول الله ﷺ يلتزمون بهذه الفتاوى والأحكام ، ولا يحيدون عنها ، ويتمثلونها بأفئدتهم وجوارحهم ، وينقلونها إلى غيرهم(١) .

ولما قبض رسول الله ﷺ إلى الرفيق الأعلى ، وانقطع الوحي ، وترك للأمة كتاب الله ، وسنة رسوله ، وتعلم الصحابة أحكام الشرع ، وأصول الاستنباط ، وقواعد الاجتهاد ، وتربوا على الصراط القديم ، صاروا خلفاء الرسول في كل أعماله إلا الوحي ، وقام كبار الصحابة وعلماؤهم

---

(١) المرجع السابق : ١/ ١١ .

بالفتوى ، وتولوا هذا العمل الشريف ، وقصدهم بقية الناس من سائر الصحابة والتابعين للتعلم منهم ، والاستفادة من علمهم ، وكان الصحابة بين مكثر من الفتوى ، ومقل ، ومتوسط[١] .

ثم قام بالفتوى بعد الصحابة الأئمة والمجتهدون والقضاة ، ولم يكن منصب الإفتاء معروفاً في الدولة الإسلامية ، ولم يكن مستقلاً عن القضاء ، وكان الناس يتجهون إلى العلماء والفقهاء يستفتونهم في أمور حياتهم ، ويسألونهم عما يقع بينهم ، ويطلبون حكم الله فيما أشكل عليهم ، وكثيراً ما يتجه المتخاصمون إلى القاضي يستفتونه عن حكم الله فيما اختلفوا فيه ، ومتى أخبرهم بذلك اكتفوا به ، والتزموا وطبقوه على أنفسهم ، ثم صار علماء كل مذهب يفتون به متى سئلوا .

ومع توسع أعمال الدولة الإسلامية ، وتطور إداراتها ومؤسساتها ، ظهر منصب الإفتاء الرسمي بأمر السلطان سليم الأول في القرن العاشر الهجري سنة ٩٢٢ هـ ، فنظم أمور الفتوى ، وبدأ اختيار المفتين من العلماء المعروفين بسعة العلم ، والتزام الورع ، وقد يكون صاحب هذا المنصب منتخباً من قبل العلماء أنفسهم ، ويعاونه عدد من المفتين الموزعين على العواصم والمدن الكبرى والمناطق ، وصار منصب الإفتاء منصباً رسمياً ودينياً ، له مكانته في الحياة السياسية والاجتماعية والدينية ، ولم يبق علم المفتين محصوراً بالأسئلة الموجهة إليهم من عامة الناس فحسب ، بل صار مرجعاً أساسياً للدولة لمعرفة حكم الله تعالى في الوقائع الجديدة ، والحوادث الطارئة ، والتشريعات المقننة ، والاجتهادات المتنوعة ، وبدأ القضاة والمحامون يرجعون إلى المفتين في القضايا والدعاوى .

---

(١) المرجع السابق : ١/ ١٢ .

التحذير من الفتوى

كان العلماء والفقهاء منذ زمن الصحابة ـ ومن بعدهم ـ يتحرزون من الفتوى ، ويقدرون عظم المسؤولية فيها ، ويحتاطون كثيراً عند إصدار الفتوى ، ويحاولون التهرب منها خوفاً من الخطأ فيها ، ولا يقدمون عليها إلا إذا تعينت عليهم ، فلا يسعهم السكوت في هذه الحالة خشية من كتم العلم ، وأن الفتوى ، وهي فرض كفاية ، تنقلب إلى فرض عين إذا تعين المسؤول ، كما كان العلماء يتحلون بآداب الفتوى ، فلا يتسارعون فيها ، ولا يتساهلون في بيانها ، ولا يلجؤون إلى التحايل فيها ، ولا يمارون في بيان الصواب ، ولا تأخذهم في الله لومة لائم ، ولا يحيدون عن الحق طمعاً في مغنم ، أو هرباً من مغرم ، وقد وردت عنهم الروايات الكثيرة في هذا الخصوص ، نقتبس جانباً منها[١] .

قال البراء : لقد رأيت ثلاثمائة من أصحاب بدر ، ما فيهم من أحد إلا وهو يحب أن يكفيه صاحبه الفتيا ، وقال ابن أبي ليلى : أدركت عشرين ومائة من الأنصار من أصحاب رسول الله ﷺ يُسأل أحدهم عن المسألة ، فيردها هذا إلى هذا ، وهذا إلى هذا ، حتى ترجع إلى الأول ، وفي رواية : ما منهم من أحد يحدّث إلا ودَّ أن أخاه كفاه إياه ، ولا يستفتى عن شيء إلا ودَّ أن أخاه كفاه الفتيا .

---

(١) صفة الفتوى ، لابن حمدان : ص ٧ ، المجموع للنووي : ١/ ٦٨ .

وقال سفيان بن عُيَيْنَة : أعلم الناس بالفتيا أسكتهم عنها ، وأجهلهم بها أنطقهم فيها ، وقال أيضاً : أدركت الفقهاء وهم يكرهون أن يجيبوا في المسائل والفتيا حتى لا يجدوا بدّاً عن أن يفتوا ، وقال : أدركت العلماء والفقهاء يترادّون المسائل ، يكرهون أن يجيبوا فيها ، فإن أعفوا منها كان أحب إليهم ، وقال عطاء بن السائب التابعي : أدركت أقواماً يُسأل أحدهم عن الشيء فيتكلم ، وهو يرعد .

وقال ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم : من أفتى الناس في كل ما يسألونه عنه فهو مجنون ، وقال أبو حصين الأسدي : إن أحدهم ليفتي في المسألة لو وردت على عمر بن الخطاب لجمع لها أهل بدر ، وكان كثير من العلماء يتخذ شعاراً : لا أدري ، خشية الوقوع في الخطر والإثم ، وقال محمد بن عجلان : إذا أغفل العالم : « لا أدري » أصيبت مقاتله .

وسئل أبو القاسم بن أبي بكر عن شيء ، فقال : لا أحسنه ، فقال السائل : إني جئت إليك ، لا أعرف غيرك ، فقال القاسم : لا تنظر إلى طول لحيتي ، وكثرة الناس حولي ، والله ما أحسنه ، فقال شيخ من قريش جالس إلى جنبه : يا ابن أخي ، الزمها ، فوالله ما رأيتك في مجلس أنبل منك اليوم ، فقال القاسم : والله ، لأن يقطع لساني أحبُّ إليَّ من أن أتكلم بما لا علم لي .

وكان الإمام مالك يقول : « من أجاب في مسألة فينبغي ـ من قبل أن يجيب فيها ـ أن يعرض نفسه على الجنة والنار ، وكيف خلاصه في الآخرة ، وكيف يجيب فيها » ، وسئل الإمام مالك عن مسألة ، فقال : لا أدري ، فقيل له : إنها مسألة خفيفة سهلة ، فغضب ، وقال : ليس في العلم خفيف ، أما سمعت قول الله تعالى : ﴿ إِنَّا سَنُلْقِى عَلَيْكَ قَوْلًا ثَقِيلًا ﴾ [المزمل : ٥] ، فالعلم كله ثقيل ، وخاصة ما يسأل عنه يوم القيامة .

وسئل الشعبي عن شيء ، فقال : لا أدري ، فقيل : ألا تستحيي من قولك لا أدري ، وأنت فقيه أهل العراق ؟! فقال : لكن الملائكة لم تستحي حين قالت : ﴿ لَا عِلْمَ لَنَآ إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَآ ﴾ [البقرة : ٣٢] .

وقال الإمام مالك : « إذا كان أصحاب رسول الله ﷺ تصعب عليهم المسائل ، ولا يجيب أحدهم في مسألة حتى يأخذ رأي صاحبه مع ما رزقوا من السداد والتوفيق ، مع الطهارة ، فكيف بنا الذين غطت الخطايا والذنوب قلوبنا ؟! » .

* * *

حكم الفتوى

الفتوى تعتريها الأحكام الخمسة الشرعية ، فتكون واجبة ومندوبة ومباحة ومكروهة وحراماً بحسب الأحوال ، وأهم هذه الأحكام الوجوب والحرمة ، لما يترتب عليهما من عمل جليل ، وثواب عظيم ، أو إثم كبير ، وخطر جسيم .

فالفتيا فرض واجب ، لأنها مجال لتبليغ شرع الله ودينه ، وتعليم أحكامه ، وبيان منهجه وسنته ، وفي هذه الحالة يثاب فاعلها إن قام بها حق القيام ، وأدّاها أداء صحيحاً ، لما روى الترمذي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ قال : « نضَّرَ الله امرءاً سمع منا شيئاً فبلَّغه كما سمعَه ، فرُبَّ مبلَّغٍ أوعى من سامع »[1] ، ويحرم على العالم في هذه الحالة ترك الجواب ، ويعاقب أمام الله تعالى على الإعراض والكتمان ، لما روى أبو داود والترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من سُئِلَ عن عِلْمٍ فكتمه ألجم بلجام من نار »[2] ، وإذا كان في البلد مفتٍ واحد كانت الفتيا عليه فرض عين ، لأنه تعين لهذا العمل ، وإذا كان في البلد مفتيان فأكثر ، فالفتيا فرض كفاية

(١) قال الترمذي : حديث حسن صحيح (انظر : نزهة المتقين شرح رياض الصالحين : ٢/٩٥٦) .

(٢) قال الترمذي : حديث حسن (انظر : نزهة المتقين ٢/٩٥٧ ، الترغيب والترهيب : ١/١٢١) .

على كل منهم ، فإذا قام بها أحدهم تحقق الغرض والهدف منها ، وإذا تركها الجميع أثموا ، وترك الفتيا لأحدهم عند أكثر العلماء والمفتين أفضل ، للورع والخطر والخوف من التقصير والتصور والخطأ ، أما إذا كان الشخص لا يعلم المسألة أو كان جاهلاً بالأحكام الشرعية فالفتيا حرام ، ويأثم فاعلها ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٌ وَهَٰذَا حَرَامٌ لِّتَفْتَرُواْ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ ﴾ [النحل : ١١٦] ، وقال الله تعالى عن رسوله ﷺ : ﴿ وَلَوْ تَقَوَّلَ عَلَيْنَا بَعْضَ ٱلْأَقَاوِيلِ ﴿٤٤﴾ لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِٱلْيَمِينِ ﴿٤٥﴾ ثُمَّ لَقَطَعْنَا مِنْهُ ٱلْوَتِينَ ﴿٤٦﴾ فَمَا مِنكُم مِّنْ أَحَدٍ عَنْهُ حَٰجِزِينَ ﴾ [الحاقة : ٤٤ـ٤٧] ، فهذا التهديد والوعيد في حق أفضل الخلق ، رسول الله وحبيبه ، فكيف بسائر الناس ؟! .

ويجب على المفتي أن يتثبت في الإفتاء فيتعمق بالمسألة ، ويعرف مغزاها ، ويقلّبها من مختلف جوانبها ، ثم يبحث عن الحكم الشرعي الوارد فيها ، ويبينه للناس دون زيادة ولا نقص ، ودون تحريف أو تبديل ، ودون لف أو دوران ، ويخبر عن الحكم الشرعي دون توقف أو مواربة ، أو مجاملة ، لأن المستفتي إنما يطلب حكم الله تعالى ، ويريد معرفة الشرع ، وإلا لما قصد المفتي والعالم والفقيه ، ولو كان الجواب غير موافق لمصلحة السائل وهواه ومطامعه .

ويحرم على المفتي أن يتساهل في الفتوى ، كأن يسرع في الجواب قبل الفهم الدقيق الشامل للسؤال والموضوع ، وقبل التدبر لما يقول ، وقبل استيفاء الفكر والنظر ، وهو ما حذر منه رسول الله ﷺ فقال ـ فيما رواه الدارمي ـ : « أجرؤكم على الفتوى أجرؤكم على النار »[١] ، كما يحرم استفتاء من عرف بالتساهل في الفتوى .

---

(١) مسند الدارمي : ١/ ١٥٧ .

ويحرم على المفتي أن يفتي الناس والحكام بحسب أهوائهم وأغراضهم ومصالحهم ، وبما يخالف أحكام الشرع ، فيحل الحرام ، كما صدر عن بعضهم في إباحة الربا ، ويحرم الحلال ، ويعطي الحقوق لغير أصحابها ، وهو في هذا المجال كالقاضي تماماً ينطق بالحق ، ويحكم بالعدل ، ويقيم شرع الله ، ويجتنب الميل للمستفتي على خصمه ، وقد استحق بنو إسرائيل اللعنة لهذا التحايل على أمور الدين ، فقال رسول الله ﷺ في الحديث الصحيح الذي رواه البخاري ومسلم : « لعن الله اليهود ، حُرمت عليهم الشحوم فجمَّلوها ، وباعوها ، وأكلوا ثمنها »[1] ، ومعنى جمَّلوها : أذابوها ، والإثم الأكبر في هذه الحالة يقع على المفتي والعلماء ، إذا كان السائل حسن النية ، ولا يعرف وجه الحق والصواب ، وإلا اشتركوا جميعاً في الإثم .

قال ابن السمعاني : « والمفتي من استكمل ثلاثة شروط : الاجتهاد والعدالة والكف عن الترخيص والتساهل » ، ولذلك حذر سُحنون من هذه الصور ، فقال : « أشقى الناس من باع آخرته بدنياه ، وأشقى منه من باع آخرته بدنيا غيره » ، وهذا ينطبق على المفتي الذي يبيع آخرته بدنيا غيره ، كأن يأتيه رجل حنث في يمينه ، أو طلق امرأته ، فيقول له المفتي : لا شيء عليك ، فيذهب الحانث فيتمتع بماله وامرأته ويبقى الإثم على المفتي .

وسأل رجل الإمام سُحنون مسألة ، فتردد فيها ثلاثة أيام ، فقال : وما أصنع لك يا خليلي ومسألتك هذه معضلة ، وفيها أقاويل ، وأنا متردد في

---

(١) أخرجه البخاري بألفاظ عدة عن ابن عباس وجابر رضي الله عنهم (٢/ ٧٧٤ ، ٧٧٩) ، ومسلم (١١/ ٦) ، ولفظه : « قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحومها ، أجملوه ، ثم باعوه فأكلوا ثمنه » .

ذلك ؟ فقال له : وأنت ، أصلحك الله ، لكل معضلة ، فقال له سحنون : « هيهات يا ابن أخي ، ليس بقولك هذا أبذل لك لحمي ودمي إلى النار » ، وقيل لسحنون : « إنك تُسأل عن مسألة ، لو سئل عنها بعض أصحابك أجاب ، فتتوقف فيها ، فقال : فتنة الجواب بالصواب أشد من فتنة المال » .

وإن التسرع بالفتوى سبيل الخطأ والوقوع في الزلل ، لذلك قال الخليل بن أحمد : إن الرجل ليسأل عن المسألة ، ويعجل في الجواب ، فيصيب ، فأذمّه ، ويسأل عن المسألة فيتثبت في الجواب ، فيخطىء ، فأحمده ، وقال أبو بكر الخطيب البغدادي : قلَّ من حرص على الفتوى وسابق إليها ، وثابر عليها ، إلا قلَّ توفيقه ، واضطرب في أمره ، وإذا كان كارهاً لذلك غير مختار له ، ما وجد مندوحة عنه ، وقدر أن عيل بالأمر فيه على غيره ، كانت المعونة له من الله أكثر ، والصلاح في جوابه وفتياه أغلب .

كما يحرم على المفتي أن يتتبع الحيل الشرعية المحرمة ، أو المكروهة ، أو يتمسك بالشبهة لأغراض فاسدة ، ليفتي بالترخيص والتسهيل لمن يطمع في نفعه ، أو التقرب إليه ، أو أن يصنع عنده يداً ومعروفاً ، أو يفتي بالتغليظ والشدة على من يقصد ضره وإيذاءه ، فتكون الفتوى بحسب الأشخاص والأهواء والأغراض ، والعياذ بالله ، وليست بحسب الدليل والحكم المعتمد ، وإن فعل المفتي ذلك سقطت عدالته ، وصار في عداد الفاسقين ، ولعذاب الآخرة أشد وأخطر وأخزى .

أما إن قصد المفتي اللجوء إلى حيلة لا شبهة فيها ، ولا يترتب عليها مفسدة ، ليخلص ذلك السائل من معضلة ، فيجوز له ذلك ، لقوله تعالى لأيوب عليه السلام : ﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَٱضْرِب بِّهِۦ وَلَا تَحْنَثْ ﴾ [صٓ : ٤٤] ، لمّا حلف أن يضرب امرأته مائة جلدة ، وهي لا تحتمل ذلك ، ومن هنا قال

سفيان الثوري : « إنما العمل عندنا الرخصة من ثقة ، أما التشدد فيحسنه كل أحد » .

وتصبح الفتوى محرمة أيضاً إذا أحاطت بها المغريات المادية والمعنوية ، كأن يقصد المرء السمعة والرياء ، وأن يتظاهر بمماثلة الأفاضل والنبلاء ، وأن يتطلع إلى مكانة العلماء المشهورين ، والفقهاء المتبحرين ، والأئمة السابقين الراسخين .

وقد يغتر بعضهم بالتفاف الناس حولهم ، وتوجه الأنظار إليهم ، وانعكاف الجهال عليهم ، وإطراء العوام لهم ، وسخاء المرتزفة بالألقاب والنعوت ، وأشد هؤلاء المفتين إثماً من يتولى هذا المنصب الرسمي أمام الأمة والجماهير ، فيفتي الحكام بما يطلبون ، فيحلل الحرام ، ويحرم الحلال ، أو يسكت على الباطل ، وهو مكلف بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ومثال ذلك المفتي اليوم الذي أباح الربا بجميع أنواعه، وأباح دماء الناس والشباب باسم التطرف والأصولية، وعدّهم كفاراً ومنتحرين.

وتحرم الفتوى على الجاهل الذي لا يعرف أحكام الله معرفة صحيحة ، ويكون آثماً في فتواه لعدم توفر شروط المفتي وصفاته وأهليته فيه ، ولا يعرف الصواب من الخطأ ، ولا الصحيح من السقيم ، ويفتري على الله الكذب ، ويشرع بحسب هواه ، وهو ما حذر منه القرآن الكريم ، فقال تعالى :

﴿ فَإِن لَّمْ يَسْتَجِيبُوا لَكَ فَاعْلَمْ أَنَّمَا يَتَّبِعُونَ أَهْوَاءَهُمْ وَمَنْ أَضَلُّ مِمَّنِ اتَّبَعَ هَوَاهُ بِغَيْرِ هُدًى مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ﴾ [القصص : ٥٠] .

ويؤيد ذلك ما رواه الإمام أحمد وابن ماجه أن رسول الله ﷺ قال : « من أفتى بفتيا غير ثَبْت ، فإنما إثمه على الذي أفتاه »[١] ، وفي لفظ

---

(١) مسند أحمد : ٢/ ٣٢١ ، مسند ابن ماجه : ١/ ٢٠ .

للحاكم وأبي داود : « من أفتى بفتيا بغير علم كان إثم ذلك على الذي أفتاه »[(١)] ، وروى ابن الجوزي أن رسول الله ﷺ قال : « من أفتى الناس بغير علم لعنته ملائكة السماء وملائكة الأرض » وهذه الأحاديث الثلاثة ضعيفة[(٢)] ، ولكن ذكرناها للاستئناس ومزيد البيان تأكيداً للمعنى الثابت في الآية والأحاديث الصحيحة .

وحذر رسول الله ﷺ من العلماء الجهال ، وبيّن خطرهم على أنفسهم ، وعلى الأمة ، فقال ـ فيما رواه البخاري ومسلم والترمذي ـ : « إنَّ الله لا يقبضُ العلمَ انتزاعاً ينتزعه من صدور الرجال ، ولكن يقبضُ العلمَ بقبض العلماء ، فإن لم يبق عالم اتخذ الناس رؤساء جهالاً ، فسئلوا فأفتوا بغير علم ، فضلوا وأضلوا »[(٣)] .

كما يحرم على غير العالم أن يفتي نفسه وغيره ، ويجب عليه سؤال أهل العلم ، وقرر الفقهاء عقوبة المفتي الجاهل ، وطلبوا من ولي الأمر المسلم منعه ، كما فعل بنو أمية ، وقرن الفقهاء عقوبته بالطبيب الجاهل ، والمكري المفلس بطلب الحجر عليهم ، لأن الطبيب يصف الدواء لمرضى الأجساد ، والمفتي يداوي أدواء النفس والروح ، والجسم والمجتمع ، والفرد والأمة ، ويصف لهم الدواء الرباني الإلهي ، وخطأ الطبيب قد يلحق الأذى بالمريض نفسه في جسمه ، لكن خطأ المفتي يلحق الضرر الأكيد بالناس جميعاً ، لذلك كتب سليمان إلى أبي الدرداء قائلاً : « بلغني أنك قعدت طبيباً ، فاحذر أن تقتل مسلماً »[(٤)] ، وقال ابن بدران : « ويمنع عندنا وعند الأكثر من الإفتاء من لم يُعرف بعلم ، أو كان

---

(١) الفتح الكبير : ٣/ ١٦٧ ، المستدرك : ١/ ١٢٦ ، سنن أبي داود : ٢/ ٢٨٨ .
(٢) صفة الفتوى لابن حمدان : ص ٦ .
(٣) صحيح البخاري : ١/ ٥٠ ، صحيح مسلم : ١٦/ ٢٢٣ .
(٤) صفة الفتوى : ص ١٢ .

حاله مجهولاً ، ويلزم ولي الأمر منعه » ، وقال ربيعة : « بعض من يفتي أحق بالسجن من السراق »[١] .

وأخيراً لا يجوز للمفتي والعامي أن يختار من كل مذهب ما هو الأهون والأخف عليه ، وأن يتتبع الرخص ، وقد ورد النكير من العلماء على من فعل ذلك ، فقال أبو إسحاق المروزي الشافعي : يفسق .

وروى البيهقي عن الأوزاعي أنه قال : من أخذ بنوادر العلماء خرج عن الإسلام ، وحكى البيهقي عن إسماعيل القاضي ، قال : « دخلت على المعتضد فرفع إليَّ كتاباً لأنظر فيه ، وقد جُمع فيه الرخص من زلل العلماء ، وما احتج به كل منهم ، فقلت : مصنف هذا زنديق. . . ، وما من عالم إلا له زلة ، ومن جمع زلل العلماء ، ثم أخذ بها ذهب دينه ، فأمر المعتضد بإحراق ذلك الكتاب »[٢] .

وبعد : فإن الإفتاء عمل جليل وشريف ، لكن تحوطه المخاطر والمحاذير ، وعلى المفتي أن ينظر بنور الله ، وأن يجعل شرعه القويم أمام عينيه ، فإن التزم ذلك فهو على الصراط المستقيم ، وإن تنكب عنه سقط إلى الجحيم ، ونسأل الله العفو والعافية ، والسداد والتوفيق .

* * *

(١) المدخل إلى مذهب أحمد لابن بدران : ص ١١٥ .

(٢) إرشاد الفحول للشوكاني : ص ٢٧٢ ، الموافقات للشاطبي : ٤/ ١٧٣ .



الفتوى والإفتاء
ومساهمة السيوطي بالإفتاء

مقدمة

يعتبر السيوطي رحمه الله تعالى من العلماء الأعلام الذين انتشر ذكرهم في الآفاق ، وتعطر أسماؤهم المجالس ، وخلف جلال الدين السيوطي ثروة علمية كبيرة ، وذكرىٰ خالدة على مر الأجيال .

وهو عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ، الأُسْيوطي ، الخُضَيْري ، الملقب جلال الدين ، الشهير بالسيوطي العلامة ، الفقيه الشافعي ، الحافظ ، المؤرخ ، الأصولي ، الأديب ، النحوي ، المفسر ، المفتي ، صاحب المؤلفات النافعة .

ولد بالقاهرة سنة ٨٤٩هـ/ ١٤٤٥م ، ومات بها سنة ٩١١هـ/ ١٥٠٥م .

وكان السيوطي موسوعة في ثقافته وعلمه ، ونابغة في تصانيفه ومؤلفاته ، ولامعاً في حياته ، فكان مالىء الدنيا وشاغل الناس في عصره ، وانتشرت كتبه ومصنفاته في جميع مناهل العلم ، وفي مختلف العلوم العربية والإسلامية والتاريخ والتراجم ، ولا يزال اسمه يتردد في ردهات العلم والعلماء ، وفي جميع البلاد ، وله شخصيته الفذة في مختلف المجالات .

ونحصر حديثنا عنه في أحد جوانب حياته ، مما لم يلق الاهتمام الكثير في الدراسة عنه ، وكان أقل شأناً من غيره في حياته ، ولكنه ذو أثر باهر ، ومكانة رفيعة ، ومجال رحب في عصرنا الحاضر ، وهو اشتغال السيوطي بالإفتاء ، وممارسته للفتوىٰ ، ومساهمته في تصنيف الفتاوىٰ التي صدرت عنه .

ونسأل الله تعالى التوفيق والسداد ، وعليه الاعتماد والتكلان .

* * *

المبحث الأول

لمحة عن الفتوىٰ والإفتاء

تعريف الفتوى والإفتاء والمفتي :

الفتوى لغة : من أفتىٰ إفتاءً في المسألة ، أي : أبان الحكم فيها ، والاسم الفُتْيا بالياء وضم الفاء ، والفتوى بالواو وفتح الفاء وضمها ، من أفتى العالم أي بيَّن الحكم ، والجمع الفَتَاوىٰ والفتاوِي ، واستفتاه : سأله أن يُفتي ، وفي الحديث الشريف : « الإثم ما حاك في صدرك ، وإن أفتاك النَّاسُ وأفْتَوك »[١] ، أي : وإن جعلوا لك فيه رخصة ، وجوازاً .

والإفتاء مصدر ، وهو بيان حكم المسألة ، **والمفتي** : من يتصدىٰ للفتوىٰ بين الناس ، وهو الفقيه الذي يعطي الفتوىٰ ، ويجيب عما ألقي عليه من المسائل المتعلقة بالشريعة ، والمفتي عند علماء الأصول هو المجتهد ، والمفتي في الشرع : هو المجيب في الأمور الشرعية والنوازل الفرعية .

والفتوى عند الحنفية بيان حكم المسألة ، وعند المالكية : الإخبار بالحكم الشرعي على غير وجه الإلزام ، والقاضي يخبر بالحكم الشرعي على وجه الإلزام[٢] .

---

(١) هذا جزء من حديث رواه الإمام أحمد والدارمي عن وابصة ، مسند أحمد ٢/٢٤٦ ، سنن الدرامي ٢/٢٤٦ .

(٢) انظر : القاموس المحيط ٤/٣٧٣ ، مختار الصحاح في ٤٩١ ، المصباح المنير =

وعلم الفتوىٰ أحد فروع علم الفقه الذي يعرفه العلماء بأنه : « العلم بالأحكام الشرعية العملية ، المكتسب من أدلتها التفصيلية » ، وجمع العلماء الفتاوىٰ التي أصدروها في كتب خاصة ، تسمىٰ كتب الفتاوىٰ ، وصار لهذه الكتب مرتبة عند الحنفية باسم الفتاوىٰ والواقعات ، وهي مسائل استنبطها المجتهدون وأتباعهم مما سئلوا عنها ، ولم يجدوا رواية عن أهل المذهب المتقدمين ، وهم أصحاب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ، وأصحاب أصحابهما[(١)] .

وعرّف طاش كبرىٰ زاده علم الفتاوىٰ فقال : « وهو علم تروىٰ فيه الأحكام الصادرة عن الفقهاء في الوقائع الجزئية ، ليسهل الأمر على القاصرين من بعدهم ، والكتب المؤلفة في هذا العلم أكثر من أن تحصىٰ »[(٢)] .

أهمية الفتوىٰ :

وتظهر أهمية الفتوىٰ من وظيفة المفتي ، بأنه المخبر عن حكم الله تعالى لمعرفته بدليله ، وقيل : هو المخبر عن الله بحكمه ، وقيل : هو المتمكن من معرفة أحكام الوقائع شرعاً بالدليل مع حفظه لأكثر الفقه ، لذلك كان أمر الفتوىٰ عظيماً ، وخطرها جسيماً ، ويتوقف عندها العلماء والأتقياء والورعون خوفاً من إثمها وخطرها[(٣)] .

= ٢/ ٦٣١ ، القاموس الفقهي ص٢٨١ ، دستور العلماء ٣/ ١٤ .

(١) القاموس الفقهي ص٢٨١ ، دستور العلماء ٣/ ١٤ ، كشف الظنون ٢/ ١٦٤ ، عرنوس ص١٥٧ .

(٢) مفتاح السعادة ٢/ ٦٠١ .

(٣) انظر : صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ، لابن حمدان ص٤ ، عَرف البشام فيمن ولي فتوى دمشق الشام ، للمرادي ص٤ وما بعدها ، سنن الدارمي ١/ ٤٦ ، ٥٠ وما بعدها .

قال النووي رحمه الله : « اعلم أن الإفتاء عظيم الخطر ، كبير الموقع ، كثير الفضل ؛ لأن المفتي وارث الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم ، وقائم بفرض الكفاية ، لكنه معرض للخطأ ، ولهذا قالوا : « المفتي مُوَقِّع عن الله تعالى » »(١) .

وأكد ابن قيم الجوزية هذا المعنىٰ عند النووي ، مبيناً صفات المبلغين عن الله ، وعن رسول الله ، فقال : « ولما كان التبليغ عن الله سبحانه يعتمد العلم بما يبلغ ، والصدق فيه ، لم تصلح مرتبة التبليغ بالرواية والفتيا إلا لمن اتصف بالعلم والصدق ، فيكون عالماً بما يُبلغ ، صادقاً فيه ، ويكون مع ذلك حسن الطريقة ، مَرْضي السيرة ، عدلاً في أقواله وأفعاله . . . ، وإذا كان منصب التوقيع عن الملوك بالمحل الذي لا ينكر فضله ، ولا يُجهل قدره ، وهو من أعلى المراتب السَّنيَّات ، فكيف بمنصب التوقيع عن رب الأرض والسموات ، فحقيق بمن أقيم في هذا المنصب أن يُعدَّ له عُدَّته ، وأن يتأهَّب له أُهْبته ، وأن يعلم قَدْر المقام الذي أقيم فيه . . وكيف وهو المنصب الذي تولاه بنفسه ربُّ الأرباب ، فقال تعالى : ﴿ وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي ٱلنِّسَآءِ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي ٱلْكِتَٰبِ ﴾ [النساء : ١٢٧] ، وكفىٰ بما تولاه الله بنفسه شرفاً وجلالة ، إذ يقول في كتابه : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وليعلم المفتي عمن ينوب في فتواه ، وليوقن أنه مسؤول عنها ، وموقوف بين يدي الله »(٢) .

ويؤكد ابن القيم رحمه الله تعالى أن رسول الله ﷺ هو أول من قام

(١) المجموع ١/ ٦٧ .
(٢) أعلام الموقعين ١/ ١١ ، وانظر صفات المفتي في المجموع ١/ ٦٩ ، عَرف البشام فيمن ولي فتوى دمشق الشام ص٧ .

بالتبليغ والإفتاء ، فيقول : « وأول من قام بهذا المنصب الشريف سيدُ المرسلين ، وإمام المتقين ، وخاتم النبيين ، عبد الله ورسوله ، وأمينه على وحيه ، وسفيره بينه وبين عباده ، فكان يفتي عن الله بوحيه المبين. . . فكانت فتاويه ﷺ جَوامع الأحكام ، ومشتملة على فصل الخطاب ، وهي في وجوب إثباتها وتحكيمها والتحاكم إليها ثانية الكتاب ، وليس لأحد من المسلمين العدول عنها ما وجد إليها سبيلاً »[(١)] ، ثم بيَّن أن الصحابة قاموا بالفتوىٰ بعده ، فقال : « ثم قام بالفتوى بعده برَكُ الإسلام ، وعصابة الإيمان ، وعسكر القرآن ، وجند الرحمن ، أولئك أصحابه ﷺ ألين قلوب الأمة قلوباً ، وأعمقها علماً ، وأقلها تكلفاً ، وأحسنها بياناً ، وأصدقها إيماناً ، وأعمقها نصحيةً ، وأقربها إلى الله وسيلة ، وكانوا بين مكثرٍ منها ، ومُقلٍّ ، ومتوسطٍ »[(٢)] .

حكم الفتوىٰ : الفتيا فرض عين إذا كان في البلد مفتٍ واحدٍ ، وتصبح فرض كفاية إذا كان في البلد مفتيان فأكثر[(٣)] ، وذلك أنه يجب على العالم أن يُبين للناس حكم الله تعالى ، ولا يجوز له كتمان العلم ، أو إغفال حكم الله تعالى ، لأن الله تعالى أمر نبيه أمراً جازماً بالتبليغ ، فقال تعالى : ﴿ ۞ يَٰٓأَيُّهَا ٱلرَّسُولُ بَلِّغۡ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكَ مِن رَّبِّكَۖ وَإِن لَّمۡ تَفۡعَلۡ فَمَا بَلَّغۡتَ رِسَالَتَهُۥۚ وَٱللَّهُ يَعۡصِمُكَ مِنَ ٱلنَّاسِۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهۡدِي ٱلۡقَوۡمَ ٱلۡكَٰفِرِينَ﴾ [المائدة : ٦٧] ، وقام رسول الله ﷺ بالأمر فبلغ الرسالة ، وأدَّىٰ الأمانة ، ثم حمَّل أصحابه ، والأمة جمعاء ، التبليغ والقيام بهذا الواجب المقدس ، فقال عليه الصلاة والسلام : « بَلِّغوا عني ولو آية »[(٤)] ، ورغَّب رسول الله ﷺ

---

(١) أعلام الموقعين ١/ ١١ وما بعدها .

(٢) أعلام الموقعين ١/ ١٢ .

(٣) المجموع ١/ ٧٥ ، صفة الفتوى ص٦ .

(٤) هذا حديث صحيح رواه البخاري والإمام أحمد والترمذي عن عبد الله بن عمر =

بتبليغ أحكام الله تعالى ، فقال عليه الصلاة والسلام : « نضَّرَ اللهُ عَبْدَاً ، سَمِعَ مَقَالَتِي فوَعَاهَا وحفِظَهَا ، ثم أدَّاهَا إلى من لم يسمعها ، فربَّ حاملِ فقهٍ غيرُ فقيه ، وربَّ حامل فقهٍ إلى مَنْ هُوَ أفقهُ منه »[١] ، لذلك يجب عند السؤال والاستثناء ، اقتداء برسول الله ﷺ ، وتحصيلاً للثواب والنفع والخير في قوله ﷺ : « ما تصدَّق النَّاس بصدقَةٍ مثلَ علم يُنْشَر »[٢] ، وقوله : « نِعْمَ العطيَّةُ كلمةُ حقٍّ تسْمعها ، ثم تحملها إلى أخٍ لك مسلم فتعلِّمها إياه »[٣] ، وقوله عليه الصلاة والسلام : « إذَا ماتَ ابنُ آدم انقطعَ عملُه إلا من ثلاث : صدقةٍ جاريةٍ ، أو علمٍ يُنْتَفَعُ به ، أو ولدٍ صالحٍ يدعو له »[٤] .

كما يجب على العلماء والفقهاء بيان الأحكام الشرعية ليسلموا من الوعيد الشديد، والترهيب الصريح عن كتم العلم ، فقال رسول الله ﷺ :

« مَنْ سُئِلَ عن علمٍ ثم كتمه ألجمه الله يومَ القيامةِ بلجامٍ مِنْ نارٍ »[٥] .

لذلك قام العلماء والفقهاء من الصحابة فمن بعدهم بواجب الفتوىٰ ، وبيان الأحكام الشرعية ، بعد تحصيل العلم ، ومعرفة الأدلة ، وكان الأستاذ أو الشيخ يجيز الطالب بالإفتاء والفتوىٰ متىٰ أنس منه الحد الكافي

= رضي الله عنهما . (صحيح البخاري) ٣/ ١٢٧٥ ، الفتح الكبير٢/ ٩) .

(١) رواه الإمام أحمد والترمذي وابن حبان عن ابن مسعود ، وأحمد وابن ماجه عن أنس ، وأحمد وابن ماجه والحاكم عن جبير بن مطعم ، وأبو داود وابن ماجه عن زيد بن ثابت ، بألفاظ متقاربة (الفتح الكبير ٣/ ٢٦٢ ، ٢٦٣) .

(٢) رواه الطبراني عن سمرة بن جندب (الترغيب والترهيب ١/ ١١٩) .

(٣) رواه الطبراني عن ابن عباس مرفوعاً وموقوفاً (الترغيب والترهيب ١/ ١١٩ .

(٤) رواه مسلم عن بي هريرة (صحيح مسلم بشرح النووي ١١/ ٨٥) .

(٥) رواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم عند أبي هريرة (مسند أحمد ٢/ ٢٦٢ ، سنن أبي داود ، ٢/ ٢٨٨ ، جامع الترمذي ٧/ ٤٠٧ ، سنن ابن ماجه ١/ ٩٧ ، المستدرك ١/ ١٠١) .

واللازم في حفظ الأحكام الشرعية ، وتنزيلها على الأسئلة والتطبيق العملي .

والأصل أن الإفتاء واجب ديني ، ولم يصبح وظيفةً مرسومةً ، ومنصباً رسمياً في الدولة الإسلامية إلا في الخلافة العثمانية ، وكان العلماء والفقهاء ، يقومون بهذا المنصب الجليل من تلقاء أنفسهم ، امتثالاً لأمر الله تعالىٰ ، والتزاماً بوصية رسوله ﷺ ، وأداء للواجب المقدس الملقىٰ على عاتقهم بتبليغ الشرع وبيان الأحكام ، وطمعاً بالثواب الدائم والأجر العميم .

شروط المفتي :

ونظراً لأهمية الفتوىٰ وخُطُورتها في أنّها إظهار لحكم الله تعالى في المسألة ، وتبليغ عن رسول الله في دين الله ، وتوقيع عن رب العالمين في بيان شرعه فقد بين العلماء صفات المفتي ، وذكروا الشروط التي يجب أن تتوافر فيه ليقوم بهذا العمل الجلل[(١)] .

فقالوا : ينبغي أن يكون المفتي ظاهر الورع ، مشهوراً بالديانة الظاهرة ، والصيانة الباهرة ، ويشترط فيه أن يكون مسلماً ، ومُكلَّفاً ، عَدْلاً ، ثقةً ، مأموناً ، متنزهاً عن أسباب الفسق وخوارم المروءة ، فقيه النفس ، سليم الذهن ، رصين الفكر ، صحيح التصرف والاستنباط ، متيقظاً ، وينبغي أن يكون كالراوي والقاضي لا يؤثر فيه قرابة وعداوة ، وجر منفعة ودفع ضرر ، لأن المفتي في حكم المخبر عن الشرع بما لا اختصاص له بشخص ، فكان كالراوي ، ولكن فتواه لا يرتبط بها التزام بخلاف حكم القاضي ، وتُقبل الفتوى من الحر والعبد ، والمرأة

---

(١) انظر : المجموع ١/ ٦٩ـ ٧٥ ، صفة الفتوى ص١٣ ، شرح الكوكب المنير ٤/ ٥٥٧ ، عرف البشام ص٧ .

والرجل ، والأعمىٰ والأخرس إذا كتب أو فُهمت إشارته .

وإذا كان المفتي مجتهداً مستقلاً ـ وهو قليل ـ فيشترط فيه أن يكون قيماً بمعرفة أدلة الأحكام الشرعية ، ومتوفراً فيه شروط الاجتهاد المعروفة في علم أصول الفقه .

أما إن كان المفتي غير مستقل بالاجتهاد ، وهو الأعم الأغلب فيشترط أن يكون فقيه النفس ، حافظاً مذهب إمامه ، عارفاً بأدلته ، قائماً بتقريرها ، وأن يحسن نقل الأحكام في الأمور الواضحة ، والمسائل المشكلة ، وأن يعتمد على نصوص المذهب ، والكتب المعتمدة فيه ، والآراء الراجحة ، والأقوال الصحيحة[١] ، فإن لم يجد حكم المسألة منصوصاً في الكتب استطاع أن يدرك أوجه الشبه والاختلاف ، ويميز بين الأشياء ، ويلحق الأشباه بالأشباه ، والأمثال بالأمثال ، فإن أعجزه كل ذلك يجب أن يمسك عن الفتوىٰ تجنباً للافتراء على الله تعالى ، وتحرزاً من الكذب ، وورعاً من القول بما لا يعلم ، وقد برهن العلماء الثقات ، والفقهاء الأعلام ، والمفتون الورعون على صدق ذلك ، والتزامه ، وتواتر عنهم كراهية الفتيا ، والتهيب منها ، والتثبت في الأحكام ، والتصريح بعدم العلم في كثير من المسائل ، والإحالة على من هو أعلى منهم ، وأنهم يضعون حديث رسول الله ﷺ أمام أعينهم ، ونصب وجوههم ، قال : « أجرؤكم على الفتيا ، أجرؤكم على النار »[٢] ، ولذلك تحرم الفتوى على الجاهل باتفاق العلماء ، ولهم أقوال مأثورة في الفتوى[٣] .

---

(١) انظر : المجموع ١/ ٧٨ ، انظر القضاء في الإسلام ، عرنوس ١٥٥ .

(٢) هذا الحديث رواه الدارمي (سنن الدارمي ١/ ٥٧) .

(٣) انظر : المجموع ٦٧ ، صفة الفتوى ٦ وما بعدها ، أعلام الموقعين ١/ ٣٤ ، =

آداب الفتوى :

إن للفتوىٰ أحكاماً كثيرة ، وآداباً جمَّة ، تضمن سلامتها وصحتها ، وتعمل على تحقيق الهدف منها في معرفة حكم الله تعالى بشكل صحيح وسليم ، وهذا ما خصَّه العلماء بكتب وأبواب وفصول ، نشير إلى بعضها .

يحرم التساهل في الفتوى ، وأن تكون حسب الأغراض الفاسدة ، والمطامع الشخصية ، وأن تدور الفتوى على تتبع الحيل المحرمة ، أو المكروهة ، والتمسك بالشبه طلباً للترخيص لمن يريده ، أو التغلظ لمن يكرهه ، ولذلك يجب على المفتي أن يثبت في الواقعة والسؤال ولا يُسرع بالفتوى قبل النظر الكافي ، والتفكير الشافي إلا إذا كان المسؤول عنه مما تقدمت معرفته ، ونقل السيوطي عن سفيان بن عيينة قال : « إن العالم لا يماري ولا يداري ، ينشر حكمة الله ، فإن قُبلت حمد الله ، وإن رُدت حمد الله »[١] .

وينبغي أن يكون المفتي في حالة اعتدال ، ولا يُفتي في حال تغير خُلُقه ، وشغل قلبه ، واضطراب نفسه ، والمختار أن يتبرع بالعمل ، ولا يأخذ عليه أجراً ، إلا إذا تعيَّن رسمياً لذلك فيجب على الدولة أن تفرض له رزقاً يغنيه عن الاحتراف والحاجة والطلب .

ويلزم المفتي أن يُبين الجواب بياناً يزيل الإشكال ، وله أن يستفصل السائل ، ويستفسر عن الواقعة ، ويسأل عن أطراف الحادثة ، وصيغة اليمين أو الطلاق أو الإقرار ، أو الإبراء ، فإن لم يجد المفتي من يسأله

= وما بعدها ، الموافقات للشاطبي ٤/ ١٦٤ وما بعدها .

(١) الحاوي للفتاوي ١/ ١١٤ .

فصل الأقسام واجتهد في بيانها واستيفائها ، كقوله : إذا كان الأمر كذلك . . . فكذا ، وإن كان غيره . . فالحكم كذا ، ولذلك يجب على المفتي أن يكون حليماً رقيقاً يترفَّق بالناس على اختلاف مستوياتهم ، ويصبر على تفهم السؤال مكتوباً ويجب أن يقرأه كاملاً ، ويتأمَّله ، ويتفحص القيود والشروط الواردة فيه ، ثم يكتب الجواب بخط واضح ، وعبارة دقيقة وصحيحة تفهمها العامة ، ولا يزدريها الخاصة .

ويستحب أن يُشاور المفتي في المسألة ، وأن يُباحث غيره فيها ، ولو كانوا دونه من تلاميذ وطلاب للاقتداء بالسَّلف في ذلك ، وأن يستعين الله تعالى في ذلك ، ويدعوه للتوفيق والسداد والرشد ، ويستعيذ بالله تعالى من الشيطان الرجيم ، وأن يحمد الله تعالى ، ويُصلي على النبي ﷺ ، ويقول : « ربِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي » ، ونحو ذلك ، ويختم جوابه بقوله : « وبالله التوفيق » أو « والله أعلم » أو « والله الموفق » ، ثم يكتب اسمه الكامل المعروف به ، ولا يشترط ذكر الدليل والحجة في الفتوىٰ إلا إذا كانت موجَّهة إلى فقيه أو عالم ، ويمتنع عن الفتوىٰ في المسائل الافتراضية التي لم تقع ، ويُحاول أن يمنع السائل والمستفتي عن إثارة الفتن ، والخوض في المسائل الكلامية والغيبية .

ويجب على كل مسلم أن يسأل عن أحكام دينه ، ويعرف ما يخُصُّه ، وما يعتريه ، وأن يبحث عن المفتي الذي يتمتع بأهلية الإفتاء ، ويجوز له استفتاء من استفاض كونه أهلاً للتقوىٰ ، وعليه أن يلتزم الأدب في السؤال ، والصراحة فيه ، إلى غير ذلك من آداب الاستفتاء الكثيرة المطلوبة شرعاً وعقلاً وأدباً وتربيةً[1] .

---

(١) انظر : المجموع ١/ ٧٥ وما بعدها ، شرح الكوكب المنير ٤/ ٥٤١ وما بعدها ، صفة الفتوى ص٢٩ وما بعدها .

ويصف ابن القيم الموقعين عن الله تعالى بالأحكام بأنهم « فقهاء الإسلام ، ومن دارت الفتيا على أقوالهم بين الأنام ، الذين خُصُّوا باستنباط الأحكام ، وعنوا بضبط قواعد الحلال والحرام ، فهم في الأرض بمنزلة النجوم في السماء ، بهم يهتدي الحيران في الظلماء ، وحاجة الناس إليهم أعظم من حاجتهم إلى الطعام والشراب ، وطاعتهم أفرض عليهم من طاعة الأمهات والآباء ، بنص الكتاب ، قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴾ [النساء: ٥٩]، وأولو الأمر هم العلماء »(١) .

وقام العلماء والفقهاء بهذا العمل المقدس طوال التاريخ الإسلامي ، في كل زمان ومكان ، ولا شك أنهم على درجات ، بحسب درجاتهم في العلم والفقه والتحصيل ، والذكاء والورع والتقوىٰ ، والمكانة الاجتماعية والظروف المحيطة .

ومتى كان العالم متضلعاً بعلم الفقه ، وقادراً على إدراك الأحكام ، وفطناً وذكياً لاستنباط أحكام الشرع للمسائل الجديدة ، استطاع أن يبزَّ غيره في الفتوىٰ ، وأن يشتهر في البلاد والآفاق ، ويقصده الناس بالفتوىٰ والاستفتاء ، وخاصة في بيان الأحكام التي تخص الأمة ومصيرها ومصالحها العليا وشؤونها العامة في وقت الأزمات والنكبات ، وقد تتعلق الفتوىٰ بالحكَّام بما يخالف ميولهم وتوجياتهم ، ومن هنا تنبع خطورة منصب الإفتاء وأهميته ومسؤوليته ، لينطق العالم والمفتي بحكم الله تعالى الذي يحقق العدل ، ويقيم الحق ، ويمنع الظلم ، ويكبح جماح المعتدين والمنحرفين .

---

(١) أعلام الموقعين : ١/ ١٠ .

وظهر في التاريخ الإسلامي عدد لا يُحصىٰ من العلماء الأعلام ، والمفتين البارزين ، منهم كبار الصحابة رضوان الله تعالى عليهم ، ومن التابعين سعيد بن جبير ، ثم الأئمة الأربعة : أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد ، ثم أصحابهم كأبي يوسف ومحمد والمزني وإسحاق الحربي وابن القاسم ، ثم ابن سريج وأبو حامد الإسفراييني ، ثم النووي والعز بن عبد السلام ، وابن تيمية ، والسبكي والسيوطي ، وحتىٰ عصرنا الحاضر .

* * *

المبحث الثاني

أهلية السيوطي للفتوىٰ

عرفنا سابقاً أن الفتوىٰ فرع من علم الفقه ، وأنها تقوم على بيان الأحكام الشرعية ، وأن دراسة علم الفقه هو نقطة البداية في علم الفتوىٰ ، وأن إتقان علم الفقه ، والتعمق في تحصيله ، والتوسع في معرفته ، هو الركن الرئيس للفتوى ، والإساس القويم لحسن القيام بها ، والنبوغ فيها ، ومتى أصبح الإنسان فقيهاً ، وبلغ شأوه ، اشتهر في الآفاق ، والتف حوله الطلاب ، وقصده الناس بالسؤال ، وعظمت سمعته بين العلماء ، ليكون مفتياً باستحقاق وجدارة ، ويثبت كفاءته العالية .

لذلك نبين صلة السيوطي بالفقه ، ودراسته له ، ومصنفاته فيه ، وبلوغه المرتبة العليا في تحصيله بالاجتهاد ، وتوفر أهلية الفتوى وشروطها فيه .

السيوطي يدرس الفقه :

نشأ السيوطي في جو علمي ، يفوح الفقه منه من كل قطر وجانب ، ابتداءً من البيت والأسرة ، إلى رحاب مجالس الفقه في القاهرة ، وهي موئل العلم ، ومجمع الفقهاء ، ثم في بقية المدن العربية والإسلامية كما سيأتي .

واتجه السيوطي رحمه الله تعالى بهمة ونشاط إلى علم الفقه ، معترفاً بفضله ومكانته وأهميته ، فدرسه على كبار علماء عصره ، وأخذه عن

جماعة من الشيوخ ، ولازم شيخ الإسلام علم الدين البُلْقيني في الفقه حتى مات (سنة ٨٦٨هـ/ ١٤٦٤م)[١] ، فلازم ولده ، وقرأ عليه عدة كتب في الفقه إلى أن أجازه بالتدريس والإفتاء سنة ست وسبعين وثمانمئة ، وبعد وفاته لزم شيخ الإسلام شرف الدين المناوي ، وأخذ الفرائض ، وهو أحد فروع الفقه ، وأهم مباحثه ، وأكثر مسائله صلة بالفتوىٰ والاستفتاء ، عن فرضي زمانه العلامة الشيخ شهاب الدين الشار مَسَاحي ، وحفظ السيوطي كتاب « العمدة » في الفقه ، ثم حفظ « المنهاج » للنووي في الفقه ، و« المنهاج » في أصول الفقه للبيضاوي[٢] .

وكان السيوطي يحب الفقه ، ويطمع أن يبلغ فيه أقصاه ، فيقول عن نفسه : « فأخذت الفقه والنحو عن جماعة من الشيوخ . . . » ثم يقول : « وسافرت بحمد الله تعالى إلى بلاد الشام والحجاز واليمن والهند والمغرب والتكرور ، ولما حججت شربت من ماء زمزم لأمور منها أن أصل في الفقه إلى رتبة الشيخ سراج الدين البُلقيني ، وفي الحديث إلى

---

(١) هو شيخ الإسلام صالح بن عمر بن رُسلان البلقيني ، القاضي ، من علماء الحديث والفقه الشافعي ، وهو ابن شيخ الإسلام سراج الدين البُلقيني المشهور (ت٨٠٥هـ) ، وجمع فتاوى والده ، وتصدر للإفتاء والتدريس ، وولي قضاء الديار المصرية ، وتوفي وهو على القضاء ، ودرس عليه السيوطي الفقه ، وأجازه بالتدريس ، ثم درس على ولده . (الأعلام ٣/ ٢٧٩ . حسن المحاضرة ١/ ٤٤٤ ، ٤٤٥) .

(٢) انظر حسن المحاضرة للسيوطي ١/ ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ويكثر اسم كتاب « عمدة الأحكام » في الفروع الفقهية ، وهو للشيخ أبي محمد عبد الله بن أحمد ، موفق الدين بن قدامة الحنبلي المقدسي المتوفي سنة ٦٢٠هـ ، وهو مختصر في العبادات الخمس وسائر أبواب الفقه (كشف الظنون ١/ ١٣١) وللشيخ عبد القاهر الجرجاني « العمدة » في التصريف ، وللفقيه أبي بكر الشاشي الشافعي « العمدة » في الفقه ، وهذا هو المراد في كلام السيوطي ، لأنه صرح بالنقل عنه في فتاويه ، (انظر : الحاوي للفتاوي ص٢٢٩) .

رتبة الحافظ ابن حجر (العسقلاني) ، وأفتيت من مستهل سنة إحدىٰ وسبعين »[١] .

ويقول السيوطي عن نفسه : « ورزقت التبحر في سبعة علوم : التفسير ، والحديث ، والفقه ، والنحو ، والمعاني ، والبيان ، والبديع على طريقة العرب والبُلغاء ، لا على طريقة العجم وأهل الفلسفة »[٢] .

ويعترف السيوطي أنه حلَّق في معظم هذه العلوم ، وفاق فيها الأقران والأشياخ ، ولكنه لم يبلغ نفس المرتبة في الفقه والفرائض ، فيقول : « والذي أعتقده أن الذي وصلت إليه من هذه العلوم السبعة ، سوىٰ الفقه ، والنقول التي اطلعت عليها فيها ، لم يصل إليها ، ولا وقف عليه أحد من أشياخي ، فضلاً عمن دونهم ، وأما الفقه فلا أقول ذلك فيه ، بل شيخي أوسع نظراً ، وأطول باعاً » ثم يقول : « ودون هذه السبعة في معرفة أصول الفقه والجدل . . . ، ودونها الفرائض »[٣] .

السيوطي يصنف في الفقه :

ومما يدل على المكانة الفقهية التي يتمتع بها السيوطي ، والساحة الواسعة التي جال فيها أنه اشتغل في الفقه مدة طويلة ، وعاش في أجوائه ، ومارس العمل فيه ، وصار له باع كبير فيه تدريساً وإفتاءً ، واختصاراً لأشهر كتب الفقه وأهمها ، وأوسعها في المذهب الشافعي ، ثم صنف فيه استقلالاً وتقعيداً ، ولذلك نذكر أهم آثاره الفقهية ، وهي :

١ـ مختصر « الحاوي الكبير للماوردي » وتوجد منه نسخة مخطوطة كاملة في المغرب .

---

(١) حسن المحاضرة ١/ ٣٣٦ ، ٣٣٨ .
(٢) حسن المحاضرة ١/ ٣٣٨ .
(٣) المرجع السابق .

٢ـ مختصر « الروضة للنووي » ويُسمى « القنية » .

٣ـ مختصر « التنبيه للشيرازي » ويُسمى « الوافي » .

٤ـ مختصر « الأحكام السطانية للماوردي » وهو في نظام الحكم ، وأجهزة الدولة ، والسياسة الشرعية .

٥ـ الحاوي للفتاوي ، وسوف نقدم له دراسة وتحليلاً إن شاء الله تعالى .

٦ـ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية[١] ، وقدمت له دراسة مستقلة في بحث خاص .

وإذا أردنا التأكد من معرفة الجهد الفقهي الذي بذله السيوطي ، والممارسة العملية الطويلة له في الفقه ، فإننا نشير باختصار إلى هذه الكتب المصنفة ، فالحاوي الكبير للماوردي من أهم كتب الفقه في المذهب الشافعي وأوسعها ، مع المقارنة ببقية المذاهب ، ولا يزال مخطوطاً حتىٰ الآن ، لعجز المهتمين بالتراث عن تحقيقه وطباعته ونشره ، ويقع في ٢٤ مجلداً كبيراً مخطوطاً ، وحقق بعض طلاب الدراسات العليا باباً من أبوابه للحصول على الدرجات العلمية في الماجستير والدكتوراه ، و« روضة الطالبين » للنووي من أهم الكتب المعتمدة في المذهب الشافعي ، وخاصًّاً فيه دون مقارنة ، وطبع في ١٢ مجلداً كبيراً ، و« التنبيه للشيرازي » أشهر مختصر في الفقه الشافعي ، وكان الكتابَ الأساسي الذي يعول عليه الطلاب والعلماء حتى القرن السابع الهجري عند ظهور المنهاج للنووي ، وكان الفقهاء والطلاب والعلماء يتنافسون في حفظ « التنبيه » وله شروح وتعليقات كثيرة ،

---

(١) كشف الظنون ١/ ١٠٦ .

و« الأحكام السلطانية » للماوردي أشهر كتاب في الأنظمة الإسلامية ، وخاصة في نظام الحكم ، والخلافة ، والقضاء ، والحسبة ، والمظالم ، والسياسة الشرعية ، ومعظم المؤلفين عالة عليه في موضوعه ، و« الأشباه والنظائر » للسيوطي أشهر كتبه الفقهية على الإطلاق ، وقد بلغ فيه القمة ، وتوَّج الكتب النظيرة له عند علماء الشافعية قبل السيوطي ، ثم صار مثلاً للاحتذاء به والاقتداء فيه ، والسير على منواله ، كما صرح ابن نجيم الحنفي ، وسوف نخص كتاب الفتاوىٰ الفقهية بدراسة خاصة .

السيوطي يبلغ درجة الاجتهاد :

ومما يعزز مكانة السيوطي الفقهية ، وامتلاكه ناصية الفقه أنه لم يقف في طلبه ودراسته والتدريس فيه ، والإفتاء ، والتصنيف عند حد معين ، بل قصد فيه الذروة ، وسعىٰ إلى القمة ، وحرص على الوصول إلى ينابيع الفقه ومعينه ، وليبلغ درجة الاجتهاد التي وصلها الأئمة الفقهاء ، ولا يدركها إلا القليل النادر ، وخاصة في القرون الأخيرة .

والاجتهاد أعظم درجات الفقه في الدين ، والتفقه في الشرع ، والإحاطة بفهم النصوص ، والقدرة على الاستنباط منها ، وبذل الجهد في معرفة الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية[١] ، وله شروط معينة ، وصفات محددة ، ويعتمد على إتقان عدة علوم وفنون متنوعة .

والسيوطي رحمه الله تعالى توافرت فيه شروط الاجتهاد ، وكملت فيه صفاته ، وحصل العلوم المطلوبة ، وخاصة العلوم الشرعية ، والعلوم العربية ، وعلوم الآلة ، حتى أدرك مناط البحث والاستنباط ، وعرف

---

(١) هذا ما بينه العلماء في كتب علم أصول الفقه الإسلامي ، انظر على سبيل المثال : نهاية السول في شرح منهاج الأصول للبيضاوي ، والشرح للإسنوي ٤/ ٥٢٤ .

بنفسه ذلك ، فلم يتوارَ عن الأنظار ، ولم يبخس نفسه حقها ، ولم يتواضع تقيّة ، فأعلن الاجتهاد ، وادعى وصوله إليه ، وأنه بلغ رتبة الاجتهاد المطلق ، وكسر القيد الوهمي الذي شاع في غلق باب الاجتهاد ، وطلب السيوطي فتحه لمن توفرت فيه شروطه ، وأثبت أن الاجتهاد باق في الشرع ، وأنه موجود في كل زمان ومكان ، وأقام الحجة الشرعية على ذلك ، وقدَّم الأدلة التاريخية ، والأمثلة العملية من كبار العلماء والفقهاء في مختلف المذاهب على توالي الأزمان ، وصنف كتاباً في الاجتهاد وشروطه ، والعودة إليه ، ووجوب إحيائه وممارسته ، وشنّ الهجوم على دعوى إغلاق باب الاجتهاد ، ونعى على الداعين لتركه أو التخلي عنه ، أو التواضع في إخفائه ، وأشارإلى ذلك في عنوان كتابه : « الرَّدُّ على من أَخْلَدَ إلى الأرض ، وجَهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض »[1] .

ويصف السيوطي نفسهُ هذا الكتاب بقوله : « وهو كتاب جميل حافل ، فيه نفائس متعلقة بالاجتهاد »[2] ، وعرض في الباب الأول نصوص العلماء على أن الاجتهاد في كل عصر فرض من فروض الكفايات ، وأنه لا يجوز شرعاً إخلاء العصر منه[3] ، وصرح في سيرته الشخصية ، فقال : « وقد كملت عندي الآن آلات الاجتهاد بحمد الله تعالى ، أقول ذلك تحدثاً بنعمة الله تعالى ، لا فخراً ، وأي شيء في الدنيا حتى تطلب تحصيلها بالفخر ، وقد أزف الرحيل ، وبدا الشيب ، وذهب

---

(١) طبع الكتاب عدة مرات ، منها طبعة دار الكتب العلمية ببيروت سنة ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م بتقديم وتحقيق الشيخ خليل الميس ، ومنها طبعة مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية سنة ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م بتحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم .

(٢) الرد على من أخلد إلى الأرض ، مقدمة المحقق فؤاد عبد المنعم ص١١ .

(٣) المرجع السابق ص٢١ .

أطيب العمر ، ولو شئت أن أكتب في كل مسألة مصنفاً بأقوالها وأدلتها النقلية والقياسية ، ومداركها ونقوضها وأجوبتها ، والموازنة بين اختلاف المذاهب فيه لقدرتُ على ذلك من فضل الله »[١] .

ويقول السيوطي أيضاً : « فقد بلغت ـ والحمد لله والمنّة ـ رتبة الاجتهاد المطلق في الأحكام الشرعية ، وفي الحديث النبوي ، وفي العربية »[٢] ، ويقول في دعوى الاجتهاد : « فإني لم أقله في الابتداء صريحاً بلساني ، وإنما ذكرت ذلك في بعض الكتب. . . فنقله من قصد التشنيع ، لا الشهرة ، فلما روجعت فيه صرت أقرر لمن راجعني فيه أمره. . . مع أني عددت تصدي هذا العدو لإشهاره فضلاً من الله أجراه على يديه ، فلا أستطيع القيام بشكر عشر معشاره »[٣] .

ولكن العلماء لم يسلموا له هذه الدعوى ، لأنه لم يبتكر أصولاً للاجتهاد ، وقواعد للاستنباط مستقلة عن غيره ، ليعتمد عليها في اجتهاده ، دون أن يقلد غيره ، كما هو شأن المجتهد المطلق كإمام لمذهب ، أنه اعترف أنه لم يصل في الفقه والفرائض درجة بقية العلوم التي تبحر بها ، وأنه دون ذلك في أصول الفقه[٤] ، وهذا يحتاج لبحث مستقل عن « اجتهاد السيوطي » .

توفر شروط الفتوى عند السيوطي :

إن المفتي يخبر عن حكم الشرع ، ويبين حكم الله تعالى الذي عرفه ووصله إليه إما اجتهاده ، كالأئمة ، والمجتهد المطلق ، وإما بما وصل

---

(١) حسن المحاضرة ١/ ٣٣٩ .

(٢) الرد على من أخلد إلى الأرض ، مقدمة المحقق خليل الميس ص١٥ .

(٣) المرجه السابق ص١٣ .

(٤) حسن المحاضرة ١/ ٣٣٨ ، الرد على من أخلد إلى الأرض ، مقدمة خليل الميس ص١٣ .

إليه إمام مذهبه الذي يتفق معه فيه ، أو يقلده به .

والكلام السابق يدل على أن السيوطي بلغ رتبة الاجتهاد عند تقدم السن ، ولذلك لم يمارسه بتوسع كبقية الأئمة ، نازعه فيه غيره في هذه الدعوى ، ولكن ظهر أثر اجتهاده في عدة جوانب وكتب ، وهي :

١ـ كتاب الاجتهاد « الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض » .

٢ـ تقعيد القواعد الفقهية في كتابه : « الأشباه والنظائر » .

٣ـ تفرد السيوطي بخمسة وثلاثين رأياً ، صنف فيها كتاباً سماه « التحدث بنعمة الله » ، وختمه بهذه المسائل والآراء التي أثبت فيها اختياراته .

ويظهر من ذلك أن السيوطي مجتهد مطلق ، « وهو الذي لم يقلد إمامه ، ولكن سلك طريقه في الاجتهاد » ، بخلاف المجتهد المستقل « الذي استقل بقواعده لنفسه ، يبني عليها الفقه خارجاً عن قواعد المذاهب المقررة »[١] .

فالسيوطي بلغ رتبة الاجتهاد المطلق ، ولكنه تابع للإمام الشافعي ، وهذا ما يصرح به فيقول : « والذي ادعيناه هو الاجتهاد المطلق ، لا الاستقلال ، بل نحن تابعون للإمام الشافعي رضي الله عنه ، وسالكون طريقه في الاجتهاد ، امتثالاً لأمره ، ومعدودون من أصحابه »[٢] .

ويُضاف إلى ذلك خبرة السيوطي الواسعة في الفقه عامة ، وفي فقه المذهب الشافعي خاصة ، واختصاره أمهات كتب الشافعية السابقة ، كل

---

(١) الرد على من أخلد إلى الأرض ص١١٢ ، ١١٥ ، تحقيق الميس .

(٢) الرد على من أخلد إلى الأرض ص١١٦ت الميس ، ص٩٨ عبد المنعم .

ذلك يُؤهله لمنصب الإفتاء والفتوىٰ ، وتكشف قدرته الكاملة على بيان الأحكام الشرعية ، مع التذكير والتركيز على كتابه العظيم « الأشباه والنظائر » الذي يتضمن القواعد الفقهية في فقه الشافعية ، والتي تعتبر إحدى وسائل الفتوى ، والاستشهاد فيها .

يقول ابن النجار الفتوحي عن القواعد الفقهية ، وأنها أحد أبواب الاستدلال للأحكام الشرعية ، « قواعد الفقه تشبه الأدلة ، وليست بأدلة ، ولكن ثبت مضمونها بالدليل ، وصارت يقضىٰ بها في جزئياتها ، كأنها دليل على ذلك الجزئي ، فلما كانت كذلك ناسب ذكرها في باب الاستدلال »[1] .

وهذا يقودنا إلى بيان ممارسة السيوطي للفتوىٰ والإفتاء ، ودراسة فتاويه التي دونها بنفسه .

* * *

(١) شرح الكوكب المنير ٤/٤٣٩ .

المبحث الثالث

في فتاوى السيوطي

ممارسة السيوطي للفتوى :

بلغ السيوطي الأوج في علم الفقه ، وذاع صيته بين العلماء ، وانتشر اسمه في الآفاق واتسعت شهرته في البلاد ، والتف حوله الطلاب ليأخذوا عنه ، فدرسهم الفقه ، وحلق في أجوائه وكتبه ، ثم مارس الإفتاء ، وقصده الناس بالفتوى من القاهرة ومدن مصر وغيرها ، لبيان الأحكام الشرعية في المسائل والأسئلة ـ المعروضة عليه ـ .

وذكر السيوطي ذلك عن نفسه ، فقال : « وأفتيت من مستهل سنة إحدى سبعين »[١] أي وثمانمئة للهجرة ، أي كان عمره إحدىٰ وعشرون سنة ، وقال أيضاً : إنه لزم وَلَدَ علم الدين البُلقيني ، وقرأ عليه عدة كتب في الفقه ، وأجازه بالتدريس والإفتاء من سنة ست وسبعين وثمانمئة[٢] ، أي جاوز عمره ستاً وعشرين سنة .

واستمر السيوطي على مماسة الفتوى والإفتاء طوال حياته ، وصدرت عنه فتاوى كثيرة جداً في مختلف العلوم والفنون التي أتقنها ، واشتهر بها ، وجمع السيوطي نفسه أهم هذه الفتاوى في كتابه المشهور « الحاوي

---

(١) حسن المحاضرة ١/ ٣٣٨ .

(٢) انظر : حسن المحاضرة ١/ ٣٣٧ .

للفتاوي »[١] ، في الفقه وعلوم التفسير والحديث وأصول الفقه وأصول الدين ، والنحو والإعراب ، وسائر الفنون ، وقال في مقدمته : « فقد استخرت الله تعالى في جمع نبذ من مهمات الفتوى التي أفتيت بها على كثرتها جداً ، مقتصراً على المهم والعويص ، وما في تدوينه نفع وإجداء ، وتركت غالب الواضحات ، وما لا يخفى على ذوي الأذهان القادحات ، وبدأتُ بالفقهيات ، مرتبة على الأبواب ، ثم بالتفسير ، ثم بالحديث ، ثم بالأصول ، ثم بالنحو والإعراب ، ثم بسائر الفنون ، إفادة للطلاب ، وسميت هذا المجموع « الحاوي للفتاوي » »[٢] .

ويظهر من هذه المقدمة أن المجموع يشتمل على الفتاوى في مختلف العلوم ، ولكن إذا أطلقت كلمة الفتوى ، أو الإفتاء ، أو الفتاوى ، فإنها تنصرف إلى الفتاوي الفقهية لبيان الأحكام الشرعية ، وهي محل البحث ، ولذلك نقتصر على دراسة الفتاوى الفقهيات من هذا الكتاب دون غيرها ، وتقع في مئتين وتسعين صحيفة من الحجم الكبير (٥ـ ٢٩٤) ، من المجلد الأول .

أهمية كتب الفتاوى :

ونحب هنا أن نشير إلى أن كتب الفتاوى تعتبر من الكتب الفقهية ، وتصنف مع كتب الفقه ، ولكنها تمتاز عن بقية كتب الفقه بميزة خاصة تنفرد بها ، وقد يشاركها بها كتب أدب القضاء ، أو أدب القاضي ، أو

---

(١) طبع كتاب « الحاوي للفتاوي » عدة مرات ، أحسنها وأجودها الطبعة المنيرية بالقاهرة ، سنة ١٣٥٢هـ ، ويقع الكتاب في مجلدين كبيرين ، جاء الأول في ٤٠٠ صحيفة ، والثاني في ٣٥٤ صحيفة مع الفهارس .

(٢) الحاوي للفتاوي ص٥ .

كتب الفقه القضائية ، وتبرز هذه الميزة أهمية كتب الفتاوى والقضاء ، وتتجلىٰ في أمرين أساسيين :

١ـ إنها أحكام واقعية ، تتصل بالواقع ومجريات الحياة ، وما يتعرض طريق الناس عملياً ، وخاصة عند تطبيق أحكام الشرع والفقه في الحياة والواقع ، وما ينتج عنها من مشكلات ، واختلافات في وجهات النظر ، فتأتي الفتوىٰ لتزيل الإشكال ، وتكشف الطريق السوي لتطبيق الحكم عملياً ، ولا تقتصر على مجرد ذكر الأحكام وأدلتها ، وهذا ما نلاحظه بكثرة في فتاوىٰ السيوطي الفقهية .

٢ـ إن الفتاوى الفقهية ، وأحكام القضاء تعالج المسائل المستجدة التي لم يسبق عرضها في كتب الفقه ، ولم تقع في الماضي ، وكثيراً ما تكون غير مطروقة لدىٰ الأئمة الأوائل ، والمشتغلين في الفقه ، والتأليف ، والتصنيف ، والتفريع في كتب المذاهب .

الفتاوى الفقهية للسيوطي :

ذكر السيوطي أهم فتاويه في كتابه « الحاوي للفتاوي » وقسمها إلى الفقهيات ، والفتاوىٰ المتعلقة بالتفسير ، والفتاوى المتعلقة بالحديث ، والفتاوى المتعلقة بأصول الدين والعقيدة والتوحيد ، والفتاوى النحوية ، وفي الإعراب ، والتصوف .

وإن هذه الفتاوى وإن كانت مقسمة إلى هذه العلوم والفنون ، ولكن يوجد كثير من الفتاوى الفقهية في العلوم الأخرى ، ولكننا نقصر الدراسة والتحليل للفتاوى الفقهية دون غيرها مع الإشارة إلى بقية الفتاوى في العلوم الأخرى مما له صلة بالفقه والأحكام الشرعية .

منهج السيوطي في الفتاوى الفقهية :

إن القارىء لهذه الفتاوى الفقهية ، والمطلع عليها ، يستطيع أن يستخرج منهج السيوطي فيها ، ويمكننا تلخيص ذلك بما يلي :

١ـ الاعتماد على المذهب الشافعي :

اعتمد السيوطي في بيان الأجوبة ، وإصدار الفتاوى ، على المذهب الشافعي ، الذي درسه وحفظه ، وأتقنه ، ودرَّسه ، وصنَّف فيه ، وصرح بالالتزام به في الغالب ، إلا في حالات نادرة وصلها باجتهاده الخاص ، كما أن السيوطي في الحالتين لم يخرج على أصول المذهب الشافعي ، فقال : « ولما بلغت درجة الاجتهاد المطلق لم أخرج في الإفتاء عن مذهب الشافعي رضي الله عنه ، كما كان القفَّال ، وقد بلغ رتبة الاجتهاد ، يفتي بمذهب الشافعي لا باختياره »[١] . وقال أيضاً : « والذي ادَّعيناه هو الاجتهاد المطلق لا الاستقلال ، بل نحن تابعون للإمام الشافعي رضي الله عنه ، وسالكون طريقه في الاجتهاد ، امتثالاً لأمره ، ومعدودون من أصحابه »[٢] .

وبين العلامة النووي أقسام المفتين ، ووصف الحالة الثانية التي تنطبق على السيوطي ، فقال : « والمفتون في الشرع قسمان ، مستقل ، وهو المجتهد المستقل في أصوله واجتهاده كأئمة المذاهب ، والمفتي غير المستقل ، وهو المنتسب إلى أئمة المذاهب المتبوعة ، وهذا القسم الثاني على أربعة أحوالٍ ، أحدها المفتي غير المقلد لإمامه ، لا في المذهب ، ولا في دليله ، لاتصافه بصفة المستقل ، وإن لم يستقل عملياً ، وهو يتبع

---

(١) الرد على من أخلد إلى الأرض ص١٤ تحقيق خليل الميس .

(٢) المرجع السابق ص١١٦ .

مذهب إمامه لا تقليداً ، بل لما وجد أن اجتهاده وقياسه أهدى الطرق ، والحالة الثانية أن يكون المجتهد مقيداً في مذهب إمامه مستقلاً بتقرير أصوله بالدليل ، غير أنه لا يتجاوز في أدلته أصول إمامه وقواعده ، وشرطه أن يكون عالماً بالفقه وأصوله وأدلة الأحكام تفصيلاً ، بصيراً بمسالك الأقيسة والمعاني ، تام الارتياض في التخريج والاستنباط ، قيماً بإلحاق ما ليس منصوصاً عليه لإمامه بأصوله ، ولا يعرىٰ عن شوب تقليد له . . . ثم يتخذ نصوص إمامه أصولاً يستنبط منها كفعل المستقل بنصوص الشرع ، وربما اكتفىٰ في الحكم بدليل إمامه ، ولا يبحث عن معارض . . . وهذه صفة أصحابنا أصحاب الوجوه ، وعليها كان أئمة أصحابنا أو أكثرهم ، والعامل بفتوى هذا مقلد لإمامه لا له »[1] .

وهذه الصورة والأوصاف تنطبق على السيوطي ، وعلى فتاويه الفقهية ، فإنه ملتزم بمذهب الشافعي ، ولا مانع أن نقول كما قال النووي إنه : « مقلد لإمامه » ، فيأخذ الأحكام من كتب الشافعية ونصوصهم ـ كما سنرىٰ ـ ويخرّج المسائل الجديدة على أصولهم وقواعدهم ، وكانت ترد عليه الأسئلة مع طلب الاجتهاد فيها ، فمن ذلك قوله : « ورد سؤال صورته ما قول مولانا شيخ الإسلام ، حافظ العصر ، مجتهد الوقت ، عالم أهل الأرض ، المبعوث في المئة التاسعة . . . ولسنا نسألكم عن مشهور مذهب الشافعي . . . بل نسألكم عما يقتضيه الدليل والنظر من حيث الاجتهاد ، والمسؤول أن يكون الجواب على طريقة الاجتهاد »[2] .

---

(١) المجموع (١/ ٧٠ـ٧٢) باختصار وتصرف ، ونقل هذا النص السيوطي نفسه عن النووي في أقسام المجتهد المطلق في كتابه « الرد على من أخلد إلى الأرض » ص١١٢ـ ١١٤ .

(٢) الحاوي للفتاوي ١/ ١١ـ ١٢ .

٢ـ نقل النصوص من كتب الشافعية :

وهذا فرع عن منهجه السابق ، فالسيوطي يعتمد على المذهب الشافعي ، وعلى أقوال الإمام الشافعي وعلى كتب الأصحاب في المذهب الشافعي ، ولكن نقله للنصوص ليس دائماً ، فإن كانت الفتوى قصيرة ، وعبارة عن جواب لحكم فقهي جزئي أجاب عن السؤال ، وذكر الحكم فقط دون إيراد نص ، أما إن كانت لحكم فقهي إلى إيراد النصوص .

فمن أمثلة ذلك بحثه عن « الجهر بمنع البروز على شاطىء النهر». ص١٣٣ ، فبين أنه لا يحل التعرض في البيوت القديمة الباقية على أصولها ، وأما البروز الحادث ، وما يراد إحداثه فلا يحل ذلك باتفاق المذاهب ، وأن بعض الناس يظن في المذهب الشافعي جواز البروز مطلقاً ، وليس كذلك بل شرطه أن لا يكون في الشارع ، ولا في حريم نهر ، ولا نحو ذلك مما هو مبين في كتب الفقه ، ثم يقول : « ذكر نقول مذهبنا : قال الرافعي في « الشرح » والنووي في « الروضة ». . . ص١٣٤ ، « الكفاية ». . . ص١٣٦ ، وفي « فتاوى ابن الصلاح ». . . ص١٣٧ ، وقال الزركشي في « شرح المنهاج ». . . ص١٣٥ » .

ويقول في موضوع « كشف الضبابة في مسأله الاستنابة في الوظائف » وقد أفتيت بجوازها بما نقله الدميري في « شرح المنهاج » عن السبكي وغيره ، ثم قال : « ونبدأ بنقل كلام السبكي وغيره في ذلك ، قال السبكي في « شرح المنهاج » ص١٥٨ . . . ونقله الشيخ كمال الدين الدميري في « شرح المنهاج وأثره » ص١٥٨ .

ويقول في مسألة الوقف : « « ولنسق عبارة السبكي » ص١٦٩ . . . ، وسئل الشيخ وفي الدين العراقي فأجاب. . . » ص١٧٣ .

ولا بدَّ من التنبيه هنا أن السيوطي ينقل نصوص الشافعية من الكتب

المعتمدة في المذهب ، وعن أشهر علماء المذهب وأصحابه الذين تقبل آراؤهم وتعدُّ وجوهاً في المذهب .

٣ـ بيان أسماء الكتب التي ينقل منها :

ويظهر منهج السيوطي في الفتاوىٰ الفقهية بالأمانة العلمية ، والحرص على نقل النصوص أولاً ، وتحديد اسم الكتب والمراجع والمصادر التي يعتمد عليها ، سواء كانت كتباً فقهية أم غير فقهية ، وهذه أمثلة لذلك إضافة لما ورد من أسماء الكتب في النصوص السابقة :

ـ قال العماد الكاتب في كتاب « فتح بيت المقدس والبلاد الشامية ، واستخلاصها من يد الفرنج على يد السلطان صلاح الدين أيوب» ص٢٧١ .

ـ قال القاضي عياض في خطبة كتابه « الشفا » ص٢٧١ .

ـ قال عبد المؤمن الأصفهاني صاحب « أطباق الذهب » في الوعظ ص٢٧١ .

ـ ذكر ما استعمله الشيخ تاج الدين السبكي في خطبة كتاب « الأشباه والنظائر » من تضمين الآيات والأحاديث ص٢٦٨ .

ـ ذكر ما استعمله الشيخ بهاء الدين السبكي في خطبة كتاب « عروس الأفراح في شرح تلخيص المفتاح » ص٢٦٩ .

ـ قال الغزالي في أول كتابه « الانتصار لما في الإجناس من الأسرار »[١] ص٢٦٦ .

ـ رأيت في « تاريخ من دخل مصر » للحافظ زكي الدين عبد العظيم المنذري ص٢٦٦ .

---

(١) ورد اسم الكتاب خطأ في « الفتاوى » بعنوان « الانتصار لما في الأحياء من الأسرار » والصواب من كشف الظنون ١/ ١٥٣ .

- قال ابن السبكي في كتابه « الترشيح » ص٢٣٨ .

- قال ابن الأثير في « النهاية » ص٢٣٦ .

- وقد صرح النووي في « الروضة » ص٢٢٧ .

- وعبارة ابن أبي عصرون في « المرشد » ص٢٢٨ .

- وعبارة صاحب « البيان » ص٢٢٨ .

- وعبارة الشاشي في « العمدة » ص٢٢٩ ، قال ابن الأثير في « المثل السائر » ص٢٦٧ .

- قال الجوهري في « الصحاح »... ص١٠٤ ، قال العسكري في « الأوائل »... ص١٠٥ ، قال النووي في « شرح المهذب »... ص١٠٣ .

ونستدل من ذلك أن السيوطي رحمه الله تعالى المعتمد على مصادر كثيرة ، ومراجع عديدة ، يكونُ قائمة كبيرة ، ويجب استخراجها في « فهرس خاص للمصادر والمراجع والكتب التي وردت في الفتاوى » .

٤ـ الإشارة إلى كتب السيوطي :

كان السيوطي أيضاً يُشير إلى كتبه ورسائله الأخرىٰ ، ويحيل القارىء إليها إذا أراد التوسع ، أو كانت خارجة عن محل السؤال ، فمن ذلك قوله : « وسألت أن أبين لك أمر هيئة السموات والأرض بدلائل القرآن والحديث ، الجواب أن لي في ذلك تأليفاً كاملاً يُسمَّىٰ « الهيئة السنية في الهيئة السنية » وسأرسل لكم منه نسخة لي » ص٢٩٣ ، وقال : « وسألت عن الرسالة التي لي في حروف التهجي وسأرسل لكم منها نسخة » ص٢٩٣ .

٥ـ عرض آراء المذاهب :

كان السيوطي رحمه الله تعالى يذكر في المسائل الكبيرة ، والفتاوى المهمة ، آراء المذاهب الأخرىٰ ، كالحنفية والمالكية والحنابلة ، وفي بعض الأحيان ينقل نصوصاً حرفيه من كتبهم .

فقال في مسألة « الجهر بمنع البروز على شاطىء النهر » : « لا يحل ذلك باتفاق المذاهب الأربعة »... وهذا هو منقول المذهب نص عليه إمامنا الإمام الشافعي رضي الله عنه ، وسائر أصحابه ، ولا نعلم في ذلك خلافاً في المذهب وله في بقية المذاهب الأربعة وأتباعهم ، متفقون على هذا الحكم... » وذكر السيوطي نقول علماء المذهب الشافعي ص١٣٤ ، ثم ذكر نقول المالكية ، فقال : « قال ابن الحاج : في « المدخل » ص١٣٧ ، ثم ذكر نقول الحنيفة ، فقال : « قال : في « الهداية » ص١٣٨ ... وقال القدوري... ص١٣٩ ، وقال صاحب « النافع » وهو الإمام أبو المفاخر السويدي الزرزني.. ، « وفي فتاوى قاضي خان ».. ص١٤٠ ، وفي « فتاوى البزازي ».. وقال صاحب « الكافي »... ص١٤١ ، وفي « خلاصة الفتاوى ».. ص١٤٢ ، ثم ذكر نقول الحنابلة ، قال في « المغني » وهو أجلّ كتب الحنابلة... ١٤٣ .

وقال السيوطي في مسألة الاستنابة في الوظائف : « فأفتى جماعة بجواز ذلك ، واستنيب منهم... كلهم من الشافعية ، ومن الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة آخرون » ص١٥٨ .

وقال السيوطي في مسألة في الإرث : « بأن الصواب مع من أفتى بعدم إراثه... وأنه لا خلاف فيه في مذهب الشافعي ، ومالك ، وأبي حنيفة ، وهو أصح الروايتين في مذهب أحمد بن حنبل » ص١٧٧ ، وذكر

السيوطي الدليل ونصوص الأصحاب في المذهب ، ثم نقل نصوص بقية المذاهب ، فقال : « قال صاحب « المحيط » من الحنيفة ما نصه . . . ص١٧٩ ، وقال صاحب « المغني » من الحنابلة . . . وحكى الحنابلة . . . ص١٨٠ ، وبعد ذلك قال : « عود على بدء في نقول أخرى مصرحة من كتب سائر المذاهب : قال الحيري من أصحابنا في كتاب « التلخيص في الفرائض » . . . وفي الأصل لمحمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة ما نصه . . . ، وفي « المدونة » . . . وفي كتاب « الرابض في خلاصة الفرائض » تأليف أبي محمد عبد الله بن أبي بكر بن عبد السلام المالكي ما نصه . . . ص١٨٤ ، وفي « المغني » لابن قدامة الحنبلي ما نصه . . . ص١٨٥ .

٦ـ الاستطراد :

كان السيوطي رحمه الله تعالى يستطرد أثناء ذكر الفتاوى والأحكام الشرعية ، لبيان فوائد عارضة ، أو ترجمة لبعض الأعلام .

ففي صفحة ١٠٠ يختم فتاوى كتاب البيع بعنوان « فوائد نختم بها الكتاب » ويذكر اثنتي عشرة فائدة في أحكام البيع . وفي صفحة ١٤٣ يضع عنواناً خاصاً « فائدة لطيفة » أثناء بيانه حكم البناء على حافة النهر ، ويقول : « قال ابن الحاج في « المدخل » ليس للإنسان في المسجد إلا موضع قيامه وسجوده وجلوسه ، وما زاد على ذلك فلسائر المسلمين . . . » .

وفي صفحة ١٩٠ يتحدث عن حكم عمل المولد ويستطرد إلى ترجمة أحد الأشخاص ، فيقول : « وقال ابن خلكان في ترجمة الحافظ أبي الخطاب بن دحية : . . .

وفي صفحة ٢٠٥ بحث حكم الطلاق . . . ثم قال عدة مرات : تنبيه

ص٢٠٧ ، تنبيه ص٢٠٨ ، تنبيه أربع مرات ص٢٠٩ ،وهي تنبيهات عظيمة تتعلق بالطلاق ، وفي ص ٢١٦ ذكر فروعاً مهمة تتعلق بالطلاق .

وفي صفحة ١٤٥ ذكر خاتمة للفتوى بمنع البروز على حافة النهر ، وأنه أرسل ذلك إلى قاضي القضاء الشافعي ، فأذعن للحق ، ومنع نوابه من الحكم بذلك ، ثم أرشده أن يصدر حكماً عاماً بالمنع من غير تعيين خصم ودعوى .

٧ـ الاحتجاج بالأحاديث النبوية :

كان السيوطي رحمه الله تعالى يعتمد كثيراً على الاحتجاج بالسنة النبوية ، ويرجع إلى كتب الحديث الشريف ، وينقل نصوصها ورواياتها ، وهذا أمر بدهي بالنسبة له ، وهو المحلق في علم الحديث ، والجامع لأشتاته ، والمصنف فيه عدة كتب ، وقد بلغ الغاية القصوىٰ فيه ، وكان من درجة الحفاظ ، ونكتفي ببعض الأمثلة :

في صفحة ١٤٤ ذكر الأحاديث الواردة في إثم من ظلم شيئاً من الأرض وطريق المسلمين ، ونقل الأحاديث عن « صحيح البخاري » وعن « الأدب المفرد » للبخاري ، و« المستدرك » للحاكم ، و« ذم الملاهي » لابن أبي الدنيا ، و« شعب الإيمان » للبيهقي ، « والسنن الكبرى » للبيهقي ، و« مسند البزار » وعن أحمد وابن حبان والطبراني رحمهم الله تعالى .

وفي مسألة عصبة المعتق في الإرث ص١٧٧ ذكر الحكم ، ثم قال : « وها أنا أسوق ما أورده البيهقي ثم أرتقي إلى جميع ما ورد في ذلك عن الصحابة فمن بعدهم ، مسنداً مخرجاً ليستفاد » ص١٨١ .

وفي مسألة براءة الذمة ص١٠٩ يستطرد إلى حديث كفارة الاغتياب بالاستغفار فيبين أنه لا يحتج به ، وقواعد الفقه تأباه ، ثم يذكر الآثار في

ذلك عن ابن أبي الدنيا في كتاب « الصمت » والطبراني في « الأوسط » والأصبهاني في « الترغيب »... ، ويذكر عدة أحاديث ، ويبين وجه الاحتجاج بها ، وفي مسألة قراءة القرآن بالألحان يبين الحكم ثم يستدل على كل شطر فيه بالأحاديث الشريفة ص٢٥١ .

وفي صفحة ١١ يذكر الحديث المسلسل بالتشبيك (أي تشبيك الأصابع) .

٨ـ تقسيم الفتاوى على أبواب الفقه :

رتب السيوطي فتاويه الفقهية على أبواب الفقه ، وصرح بذلك في المقدمة ، ويضع عناوين كتب الفقه الرئيسة ، ويذكر بعدها عدداً من الأبواب ، وجاءت كما يلي مع الاختصار : كتاب الطهارة ص٥ ، وفيه أبواب الآتية : أسباب الحدث ، الوضوء ، مسح الخف ، الغسل ، النجاسة ، التيمم ، الحيض ص٢٥ .

كتاب الصلاة ص٢٧ ، وتحته أبواب ومسائل ، كتاب الجنائز ص٨٣ ، كتاب الزكاة ص٨٧ ، كتاب الصوم ص٩١ ، كتاب الحج ص٩١ .

كتاب البيع ص٩١ وتحته سائر أبواب المعاملات .

باب إحياء الموات ص١٢٧ ، باب الوقف ص١٩٤ ، الفرائض ص١٨٦ ، الوصايا ص١٨٥ ، كتاب النكاح ص١٨٧ ، كتاب الصداق ص١٨٨ ، باب الخلع ص١٩٧ ، باب الطلاق ص١٩٨ ، باب اللعان ص٢٢٢ .

كتاب النفقات ص٢٢٣ ، باب الجهاد ٢٤٣ ، كتاب الصيد والذبائح ص٢٤٦ ، باب الأطعمة ص٢٤٧ ، كتاب الإيمان ص٢٤٧ ، كتاب الأضحية ص٢٤٨ ، باب الدعوة والبينات ص٢٤٩ ، باب الشهادات

ص٢٥١ ، قراءة القرآن بالألحان ص٢٥١ ، باب جامع ص٢٥٣ عن الاشتغال بالمنطق وضرب المثل من القرآن .

وختم السيوطي الفتاوى الفقهية بأسئلة واردة من التكرور ، وأجاب عنها ووضع لها عنواناً مستقلاً ص٢٨٤ـ ٢٩٤ ، وهذا ينقلنا إلى المسائل الخاصة .

٩ـ المسائل الخاصة والتآليف المفردة :

أفرد السيوطي بعض المسائل بالبحث والدراسة ، والتمحيص والاستدلال ، ووشحها بالنصوص الفقهية ، والأحاديث النبوية ، ووضع لها عنواناً مستقلاً ، لكنه وضعها ضمن أبوابها الفقهية .

وهذه المسائل الخاصة مهمة ، لذلك أفردها بالتأليف ، ولذلك يحسن أن نعدها وقد جاوزت الأربعين مسألة ، وهي :

١ـ تحفة الأنجاب بمسألة السنجاب ص١١ .

٢ـ الخط الوافر من المغنم في استدراك الكافي إذا أسلم ص٢٧ .

٣ـ ذكر التشنيع في مسألة التسميع ص٣٥ .

٤ـ بسط الكف في إتمام الصف ص٥١ .

٥ـ اللمعة في تحرير الركعة لإدراك الجمعة ص٦٢ .

٦ـ ضوء الشمعة في عدد الجمعة ص٦٦ .

٧ـ الجواب الحاتم عن سؤال الخاتم ص٧٥ .

٨ـ ثلج الفؤاد في أحاديث لبس السواد ص٧٦ .

٩ـ فصول الأماني بأصول التهاني ص٧٩ .

١٠ـ الفوائد الممتازة في صلاة الجنازة ص٨٣ .

١١ـ بذل العَسْجد لسؤال المسجد ص٨٨ .

١٢ـ قدح الزند في السَّلَم في القِنْد ص٩٤ .

١٣ـ قطع المجادلة عند تغيير المعاملة ص٩٥ .

١٤ـ بذل الهمة في طلب براءة الذمة ص١٠٩ .

١٥ـ هدم الجاني على الباني (لخربة بجوار المسجد) ص١١٣ .

١٦ـ البارع في إقطاع الشارع ص١٢٧ .

١٧ـ الجبر بمنع البروز على شاطىء النهر ص١٣٣ .

١٨ـ الإنصاف في تمييز الأوقات ص١٥٥ .

١٩ـ كشف الضبابة في مسألة الاستنابة ص١٥٨ .

٢٠ـ المباحث الزكية في المسألة المدروكية (الوقف) ص١٦٣ .

٢١ـ القول المشيّد في الوقف المؤبد ص١٦٦ .

٢٢ـ البدر الذي انجلى في مسألة الولا ص١٧٧ .

٢٣ـ حسن المقصد في عمل المولد ص١٨٩ .

٢٤ـ القول المضي في الحنث في المضي ص٢٠٨ .

٢٥ـ فتح المغالق من أنت تالق ص٢١٦ .

٢٦ـ المنجلي في تطور الولي ص٢١٧ .

٢٧ـ النقول المشرقة في مسألة النفقة ص٢٢٥ .

٢٨ـ تنزيه الأنبياء عن تسفيه الأغبياء ص٢٣٢ .

٢٩ـ حسن التصريف في عدم التحليف ص٢٤٩ .

٣٠ـ القول المشرق في تحريم الاشتغال بالمنطق ص٢٥٥ .

٣١ـ رفع الباس وكشف الالتباس في ضرب المثل من القرآن والاقتباس ص٢٥٩ .

٣٢ـ فتح المطلب المبرود وبرد الكبد المحرور في الجواب عن الأسئلة الواردة من التكرور ص٢٩١ .

هذه هي المسائل والرسائل التي وردت في قسم الفتاوى الفقهية ، وورد عدد آخر في الفتاوى القرآنية والأصولية والحديثية ، نشير إلى بعضها ، اثنتان في تتمة الجزء الأول ، والباقي في الجزء الثاني .

١ـ القذاذة في تحقيق محل الاستعاذة ص٢٩٧ .

٢ـ القول الفصيح في تعيين الذبيح ص٣١٨ .

٣ـ المحنة في السبحة ص٢ .

٤ـ حسن التسليك في حكم التشبيك ص٩ .

٥ـ شد الأثواب في سدّ الأبواب (على المسجد) ص١٢ .

٦ـ رفع الحذر عن قطع السِّدْر ص٥٤ .

٧ـ العَرْف الوردي في أخبار المهدي ص٥٧ .

٨ـ كشف الريب عن الجيب ص٩٣ ، إلى غير ذلك من الرسائل .

ونلاحظ أهمية هذه الرسائل والمسائل من عناوينها ، وأن السيوطي استعمل فيها السجع في العنوان ، وهي عادة المؤلفين والأدباء والكتاب في تلك العصور ، مع قدرة السيوطي اللغوية .

١٠ـ الإطالة والاختصار في الأجوبة :

نلاحظ أن السيوطي رحمه الله تعالى يذكر في هذه الرسائل ـ بعد السؤال والحمدلة ـ يذكر الحكم الفقهي ، والجواب الصريح والمختصر للمسألة ، ثم يتوسع بذكر الأدلة من القرآن الكريم ، والسنة الشريفة ، وآثار الصحابة ، وأقوال العلماء ، ونصوص الفقهاء ، مع المناقشة والتعليل ، والترجيح ، وتوجيه الأقوال والعبارات ، ثم يختم المسألة

غالباً بالتذكير بالحكم الراجح الذي بدأ به كلامه .

أما أكثر الفتاوى الأخرى فكانت مختصرة وموجزة ، وجاء بعضها بكلمة كالجواب عن مسألة في باب الفرائض عن إرث البنت مع ابن ابن ، فهل يكون إرثها بالفرض أو بالتعصيب ، فقال السيوطي : « بالفرض » ص١٧٦ ، وجاء بعض الفتاوى بسطر وسطرين ، وجاء كثيراً منها في بضعة أسطر ، وقد يسهب في بعضها بمقدار صفحة وأكثر ، وفي هذه الحالة الأخيرة يلتزم منهجه في الرسائل بذكر الحكم موجزاً مختصراً ، ثم يفصل ويوسع ويستدل ، ويذكر النصوص والآراء والأدلة .

١١ـ التأريخ والدعاء :

كان السيوطي يؤرخ بعض الأسئلة ، ويذكر تاريخ الفتوى ، فمن ذلك قوله : « وكانت هذه الفتوى والتأليف في صفر سنة ست وسبعين وثمانمئة » ص٥٩ ، ومنها تأريخه للأسئلة الورادة في بلاد التكرور بإفريقية في شوال سنة ثمان وتسعين وثمانمئة » ص٢٨٤ ، وجاءت هذه الأسئلة بكتاب اسمه « مطلب الجواب بفصل الخطاب » وفي إبداء محبته للسيوطي وشوقه للقائه ، وطلب الدعاء منه ص٢٩١ .

وكان السيوطي في الغالب يدعو لنفسه وللسائل في نهاية الفتوى ، فقال في ختم فتاويه عن الأسئلة التكرورية دعاء ، ونصه : « وإني أحبك في الله ، كما أحببتني ، ونرجو من فضل الله أن يجمعنا في الجنة من غير عذاب سبق ، ولا تنسني من دعائك ، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته » ص٢٩٤ ، وهذا يدل على أنه يمارس الإفتاء وهو في أوج مكانته العلمية ، وشيوع شهرته في الآفاق . وقال في فتوى منظومة في الفرائض :

« وناظمه ابن السيوطي يرجو   من الرحمن عفواً في المآب »

وقال في فتوى في الرهن ص١٠٦ :

« وقد خط معتمداً أحكام مذهبه هذا جواب ابن السيوطي مستطرا »

وهذا ينقلنا للنقطة الأخيرة في منهجه .

١٢ـ النظم والأشعار :

كانت بعض الأسئلة ترد على السيوطي نظماً ، فكان يجيب عليها بالنظم (ص١٧٦) ص١٠٦ ، ص٢٥ ، ص١٠٨ ولم تزد على بعض الحالات الأخرى ، وفي مسألة حكم البناء على حافة النهر أجاب عنها مطولاً ، ثم ختم الحكم بقصيدة ص١٤٥ ، قال : « وقد ختمت هذا المؤلف بقصيدة نظمت فيها المسألة لأن النظم أيسر للحفظ ، وأيسر على الألسنة ، وسميتها « النهر لمن برز على شاطىء النهر » ، وجاءت في ٦٧ بيتاً ، وتكرر مثل ذلك في الفتاوى القرآنية ٣١٦ ، ٣١٧ ، والفتاوى الحديثية ص٣٧٣ .

كما كان السيوطي ، وهو اللغوي البارع ، والأديب اللامع ، يستشهد في بعض الفتاوى بأبيات من الشعر ، وينسبها إلى أصحابها الشعراء (ص٢٣٣ ، ٢٣٤) ولكنه أكثر من ذلك في مسألة « رفع الباس وكشف الالتباس في ضرب المثل من القرآن والاقتباس » ص٢٥٩ ، ونقل الشواهد الشعرية الكثيرة عن العلماء بجواز ذلك .

* * *

الخاتمة

ونخلص من هذا البحث إلى بيان النتائج التالية :

١ـ الفتوى والإفتاء علم شرعي ، وهو فرع من علم الفقه لبيان حكم الله تعالى ؛ وأن المفتي هو العالم بالشرع وأحكام الدين ليبينها للناس ، ولها أحكام خاصة ، وآداب رفيعة ، وقواعد محددة ، وهي في الأصل ليست منصباً رسمياً ، بل هي وظيفة كل عالم وفقيه في الشرع ، وبرز في التاريخ الإسلامي أعلام في الفتوى ، كما ظهر فيها كتب عديدة ، أصبحت أحد المصادر الفقهية ، ومن أهم المراجع للعلماء طوال التاريخ الإسلامي وحتى يومنا الحاضر .

٢ـ كان السيوطي من كبار الفقهاء في المذهب الشافعي ، فدرسه مبكراً على عدد من العلماء ، ثم قام بتدريسه ، ثم مارس الفتوى والإفتاء طوال أربعين سنة من عمره ، وأنه كان يتلقى الفتاوى من مختلف البلاد ، وقد صنف الكتب العديدة في الفقه على المذهب الشافعي ، وعايش أمهات كتب الشافعية ، واختصر أهمها ، واعتمد على باقيها في تصانيفه وفتاويه .

٣ـ إنَّ فتاوى السيوطي عامة ، والفتاوى الفقهية له خاصة ذات أهمية كبيرة من الناحية الموضوعية والعلمية والفقهية ، وهي مرجع فقهي ممتاز ، ومصدر أصيل ، كما تحتل نفس الأهمية في عرض المسائل الواقعية في الحياة ، وما يتكرر وقوعه من الناس ، وما يشيع في

التعامل ، مما تساعد الطالب والفقيه والعالم والمفتي في عصرنا الحاضر من الاعتماد عليها ، والرجوع إليها ، والاستفادة منها ، لغة وأدباً ، وفقهاً وحديثاً ، وحكمة وفوائد متنوعة ، وجاءت بأسلوب مشرق ، وعبارة رصينة ، وأدب رفيع ، وتنوع في الصياغة والأسلوب والعرض بما يشوق القارىء إليها ، ويأنس لقراءتها ، ويستمتع بمعرفة ما جاء فيها ، ويحرص على الاستمرار والدوام في مطالعتها .

٤ـ وأخيراً نقدم توصية بأن تطبع فتاوى السيوطي مجدداً ، وتخدم بالفهارس ، ليتم الانتفاع بها ، والاستفادة منها . رحم الله السيوطي رحمة واسعة ، وجزاه الله خير الجزاء ، ونفعنا الله بعلمه الذي يزيد في حسناته ، ويستمر في صحائفه ، وأكثر الله من أمثاله .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

* * *



مرض الموت
وأثره على التصرفات عامة
والبيع خاصة
في الشريعة والقانون



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

تقديم

يتمتع الإنسان البالغ العاقل بالأهلية الكاملة ، وهي صلاحية الإنسان للإلزام والالتزام ، بأن يكون صالحاً لأن تثبت له جميع الحقوق على غيره ، ويلتزم بجميع الواجبات ، وأن يكون قادراً وصالحاً أن يلتزم بنفسه مباشرة هذه الحقوق ، فتترتب الآثار الشرعية والقانونية على أقواله وأفعاله ، ويتحمل المسؤولية الناتجة عنها ، وبذلك يملك الصلاحية التامة لممارسة جميع التصرفات التي تتعلق بنفسه وماله : من البيع والشراء ، والتنازل عن الحقوق ، والإبراء عن الديون ، والتبرع بالأموال ، والاستفادة من المنافع واستغلالها عن طريق غيره ، كما يتمتع بالولاية التامة بالإقرار عن نفسه ، والاعتراف بما يشغل ذمته من الديون والحقوق ، وبما يوجب عليه العقوبة البدنية والمالية ، ويكون أهلاً لتطبيق الأحكام المقررة في الشرع والقانون .

ولكن الإنسان البالغ العاقل لا يبقى على حال واحدة ، إذ يَعْتَوِرُه الضعف والمرض ، والنوازل والنكبات ، والعسر واليسر ، ويطرأ عليه الفقر والإفلاس في ماله وتجارته ، فيُحجَّر عليه ، وقد يبذّر أمواله ، ويُسرِف في نفقاته فيحجر عليه أيضاً للسفه ، وتتعرض أحوال الإنسان وقدراته العقلية للإعياء والعجز والطوارىء الكثيرة ، ويلحقه النقص والتغير ، مما يجعل قدرته على التمييز والإدراك وتقدير عواقب الأمور واحتمالات المستقبل ، تضعف وتذبل أو تزول ، وتتغير صلاحيته للإلزام

والالتزام ، وبالتالي فإن أهليته للتكليف تختلف بحسب هذه الطوارىء ، ويطلق العلماء على هذه العوامل التي تؤثر على أهلية الإنسان اسم عوارض الأهلية ؛ لأنها تعترض قدرة الإنسان على ممارسة التصرفات التي تتعلق بنفسه وماله ، وتمنع ثبوت الأحكام كلياً أو جزئياً على ما يصدر عنه ، لنقص في العقل ، أو لفقدانه أصلاً .

وهذه العوارض قد تكون سماوية ، وهي التي تحصل للإنسان من الله تعالىٰ ، دون أن يكون له كسب فيها ، أو اختيار في وقوعها أو أسبابها ، وأهمها : الجنون والعته والنسيان والنوم والإغماء ، وقد تكون هذه العوامل كسبية ، تقع بفعل الإنسان وكسبه واختياره ، وأهمها الجهل والسكر والسفه والإكراه والإفلاس والتبذير .

وتؤثر هذه العوامل والأسباب والأعراض في تصرفات الإنسان ، ولكن تأثيرها يختلف من حالة إلى أخرى ، فبعضها يزيل الأهلية والصلاحية بشكل كامل ، وبعضها ينقصها ، وبعضها يغير في الأحكام وترتيب الآثار المقررة شرعاً وقانوناً .

ومن هذه العوارض الشائعة التي تصيب كثيراً من الناس ، وتترك آثاراً جمَّة على الحياة ، وتُضفي ظلالها على أحوال الإنسان الخاصة والعائلية والاجتماعية والشرعية والقانونية مرض الموت الذي يلازم صاحبه حتى الموت . فعند الموت مباشرة ، تزول أهلية الإنسان بشكل كامل ، ويفقد شخصيته ، وتنعدم ذمته ، وتسقط ملكيته ، وتحل الديون وتنهار الآجال ، وتنتقل أمواله وحقوقه إلى غيره ، كما تنتقل الديون من ذمته إلى أعيان تركته ، ومتى أصيب الإنسان بهذا المرض ظهر إلى الوجود شبح الموت ، وخيم بآثاره على تصرفاته ، وترقَّب ـ هو ومن حوله ـ خطر الموت ، وما بعد الموت ، ما يدفع الجميع للحديث عن أهلية المريض

وصلاحيته للتصرف ، وتظهر مشكلة كبيرة في المجتمع ، ويثور حولها الجدل الكثير ، ويتساءل عنها جمهور عريض ، وكثيراً ما تنتقل هذه المشكلة إلى ردهات القضاء ، وأروقة المحاكم ، وتحتل ساحة واسعة أمام القضاة ، وتكون محلاً وسبباً لدعاوى كثيرة بين الناس ، وهذا ما دفعنا إلى بحث مرض الموت ، فنتناول تعريفه ، وتشخيصه ، والتكييف الشرعي لمرض الموت ، والتكييف القانوني له ، ثم نذكر أحكام تصرفات المريض وبيعه في الفقه ، وأحكامه في القانون المدني الذي استمده في أصله من الشريعة الإسلامية ، وسار عليه القانون المصري والقانون السوري ، والقانون الليبي ، والقانون العراقي وغيرها ، لنعقد مقارنة بينها .

* * *



تعريف مرض الموت

مرض الموت هو المرض الذي يعجز صاحبه عن القيام بأعماله المعتادة ، ويغلب فيه الهلاك ، ويلازمه حتى الموت ، ولا تزيد مدته عن سنة[١] .

ويؤخذ من التعريف أنه يشترط في مرض الموت أن تتوفر فيه ثلاث صفات ، هي :

١ـ **عجز المريض عن أعماله المعتادة** : يشترط في مرض الموت أن يجعل صاحبه عاجزاً عن القيام بأعماله التي كان يقوم بها عادة ، سواء كان رجلاً أم امرأة ، عاملاً أم موظفاً ، صاحب مهنة ، أم فلاحاً ، أم ربة بيت ، ولا يشترط أن يلازم الفراش ، أو يعجز صاحبه عن القيام بأعماله الشخصية ، كما لا يشترط فيه أن يبقى أسير البيت ، ولا أن يتم العجز المطلق عن القيام بأعماله العادية ، وإنما المقصود أن يتحقق العجز عن ممارسة الأعمال المعتادة ومتابعتها ، فإن تحقق ذلك ، وتوفرت الشروط التالية كان مريضاً مرض الموت .

٢ـ **غلبة الهلاك** : ويشترط أن يكون المرض شديداً ، ويغلب فيه خوف الموت ، وهذا يقدِّره الأطباء من جهة في الأمراض الخطيرة التي تفتك بصاحبها ، وتؤدي به إلى الردىٰ ، ويغلب على ظن الأطباء صعوبة

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٨٤ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٣٩٨ ، مجلة الأحكام العدلية ، المادة ١٥٩٥ .

الشفاء ، وتختلف أحكامهم في ذلك بحسب الأزمان ، والأمراض واكتشاف العقاقير والأدوية ، وتقدم الطب والجراحة من جهة ثانية ، ومن جهة ثالثة فإن المريض يحس به ، ويشعر بدنوِّ أجله ، ويفقد الأمل في استمرار الحياة ، أو البقاء للمستقبل ، كالطاعون أو الكوليرا التي لا تستمر كثيراً ، فإما الموت وإما الشفاء .

ومن القرائن التي تدل على غلبة الهلاك ألا يستمر المرض أكثر من سنة ، فإن زاد عن السنة تبين أنه غير خطير ، ولا يغلب فيه الهلاك ، إلا إذا اشتد بعد ذلك ، وساءت حال المريض ، وشعر بدنوِّ أجله ، واستمر حتى الموت ، فيعتبر المريض في مرض الموت من تاريخ الاشتداد .

وهذا التحديد الزمني بسنة مختلف فيه بين المذاهب والفقهاء ، فيرى بعضهم أنه لا عبرة لهذا التحديد ، وأن المهم أن يطول المرض ، مدة كافية ليتولد عند المريض شعور بأنه لا خطر في المرض فإن اشتد وازداد وهدَّد المريض بالموت ، وأصبح يائساً من حياته فيعتبر مرضَ موت ولو زاد عن سنة ، ولكن مجلة الأحكام العدلية (المادة/ ١٥٩٥) وأكثر المتأخرين رجَّحوا التحديد بسنة للدقة والتحديد ، ووضع الضوابط الواضحة للأحكام ، فإن زاد المرض عن سنة فإن المريض يأنس لمرضه ، ويتعوَّد عليه ، ويعود تفكيره للحياة والعمل واختيار التصرفات النافعة ، وتقدير الأمور لمستقبل أيامه ومصالحه .

فإن وقع المرض ، واقعد صاحبه عن أعماله المعتادة ، دون أن يكون فيه خطر تهديد لصاحبه بالوفاة فلا يعتبر مرض موت ، ولو امتد أكثر من سنة مثل أمراض السكر والشلل والسل بعد اكتشاف العلاج المناسب له ، ويعتبر صاحبه في حكم الصحيح .

كما قد يعجز الإنسان عن متابعة أعماله لهرم أو شيخوخة أو مرض

طارئ ، أو أزمة عارضة ، ولا تتصل بالموت ، فلا يعتبر من مرض الموت ، بل يكون صاحبه صحيحاً ، وتكون أهليته وتصرفاته وأحكامه كالصحيح .

٣ـ **اتصال المرض بالموت** : ويشترط في مرض الموت أن يتصل به الموت فعلاً ، سواء مات المريض من نفس المرض أو بسبب غيره كالقتل والغرق وحوادث السيارات ، فيكون الشخص في الفترة السابقة في مرض موت .

أما إذا لم يتصل الموت بالمرض ، بل شفي المريض ، ثم مات بعد ذلك ، فلا يعتبر مرض الموت ، وتعتبر تصرفاته السابقة من تصرفات الصحة ، ويكون اتصال المرض بالموت خلال سنة من بدء المرض ، فإن زادت المدة عن سنة ، ثم مات ، فلا تنطبق عليه أحكام مرض الموت ، وإن طال المرض فترة طويلة أكثر من سنة ، ثم بدأ بالازدياد والشدة ، واتصل به الموت ، فيكون ذلك مرض موت من وقت الزيادة والشدة والتغير ، وتكون التصرفات خلال هذه الفترة من تصرفات مرض الموت .

فإن توفرت هذه الشروط والصفات كان الشخص في مرض الموت ، واعتبر في نظر الشريعة والقانون مريضاً ، وتتبدل بسببه الأحكام بحسب الأحوال والتصرفات ، وإلا اعتبر الشخص صحيحاً ، وليس المراد بالمرض معناه اللغوي أو الطبي .

وألحق الفقهاء بمرض الموت كل شخص أشرف على مخاطر جسيمة يغلب فيها ، أو يتحتم فيها ، الموت ، كالمحكوم عليه بالإعدام ، والمشرف على الغرق في البحر ، أو الحرق في البرِّ ، وكذا المرأة الحامل المُقَرِّب للولادة ، وحاضر صف القتال ، والمحبوس لقطع أو قتل .

ويخرج من مرض الموت أمراض الشيخوخة كالمقعد والمشلول والعاجز ، فإنهم يعتبرون كالأصحاء ، كما تخرج الأمراض المؤقتة بوقت قصير كالحمى والإسهال ليوم أو يومين ، والأمراض غير المخُوفة كوجع العين وآلام الضرس والصُّداع اليسير والربو وبعض الأمراض العصبية في الأعضاء ، كما تخرج أمراض العقل فإن لها أحكاماً خاصة ، لأنها تفقد العقل كلياً أو جزئياً[١] .

* * *

(١) جامع الفصولين ٢/ ١٨٢ ، نهاية المحتاج ٦/ ٦٣ ، مذكرات الفقه المقارن ، الزفزاف ص٨٥ ، وسائل الإثبات ص٢٩٥ ، العقود المسماة ، الزرقا ص٣٢٧ ، المغني ٦/ ٢٠٢ ، الأموال ونظرية العقد ص٣٣٨ .

تشخيص مرض الموت

يقول الفقهاء : الحكم على الشيء فرع عن تصوُّرِهِ ، ولذلك يجب بيان التصور الصحيح لمرض الموت لتحديد الحكم الشرعي له ، وإنما يكون ذلك لمرض الموت بالتشخيص الشامل للمريض من النواحي النفسية والجسمية والاجتماعية والدينية .

إن مرض الموت الذي يعجز صاحبه عن متابعة أعماله يورث الوهن في الجسم ، والضعف في الأعضاء ، والنقص في الإدراك ، ويجعله أشبه بالحالة التي كان عليها في الصغر والطفولة ، وهذا ما وصفه القرآن الكريم ، فقال تعالىٰ : ﴿ ۞ ٱللَّهُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن ضَعْفٍ ثُمَّ جَعَلَ مِنۢ بَعْدِ ضَعْفٍ قُوَّةً ثُمَّ جَعَلَ مِنۢ بَعْدِ قُوَّةٍ ضَعْفًا وَشَيْبَةً ۚ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ ۖ وَهُوَ ٱلْعَلِيمُ ٱلْقَدِيرُ ﴾ [الروم : ٥٤] . وقال تعالىٰ : ﴿ ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوٓا۟ أَشُدَّكُمْ ۖ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰٓ أَرْذَلِ ٱلْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِنۢ بَعْدِ عِلْمٍ شَيْـًٔا ۚ ﴾ [الحج : ٥] . وقال تعالىٰ : ﴿ وَٱللَّهُ خَلَقَكُمْ ثُمَّ يَتَوَفَّىٰكُمْ ۚ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰٓ أَرْذَلِ ٱلْعُمُرِ لِكَىْ لَا يَعْلَمَ بَعْدَ عِلْمٍ شَيْـًٔا ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ قَدِيرٌ ﴾ [النحل : ٧٠] .

وينتج عن ذلك أن يعجز الإنسان عن ممارسة العمل ، وينقطع عن تنمية أمواله ، ويفتر عن إدارة ممتلكاته ، فيلحقها الجمود ، ثم الخسارة ، ثم الزوال .

وفي هذه الأثناء تضعف ذمة الإنسان التي تتعلق بها الحقوق والديون ، وتوشك على النهاية والسقوط ، وتتجه أنظار الغرماء إلى أمواله العامة ،

أملاً في سداد الدين ، بعد أن كانت الديون مستقرة في ذمته فقط ، ولا صلة لها بأعيان ماله ، وبعد الموت تنتقل الديون من الذمة إلى الأموال مباشرة ، لذلك ينظر الغرماء في مرض الموت إلى هذه الأموال ، ويحرصون على حفظها وسلامتها وبقائها ، باعتبارها الضمان لاستيفاء الدين ، والوسيلة لتوثيقه وحفظه .

كما أن ملكية الإنسان في مرض الموت تتضعضع ، وتتهدد بالاضطراب ، وتبدأ أمواله وحقوقه بالتحرك الهادىء غير المنظور للانتقال إلى أقاربه ، وكأنَّ حق الورثة بدأ يعلو على الأفق ، ويلوِّحُ للطرفين بالمسير ، مع موكب شبح الموت القادم .

ومع هذه الظروف المحيطة بالمريض فإن حالته النفسية تتغير ، وتنتابه الاضطرابات الداخلية والأزمات العصبية ، وتقترن أعراض المرض الخطير في الجسم ، مع القلق النفسي الشديد ، مما يؤثر على قوة الإدراك ، وحسن التصرف ، وسلامة التمييز ، وهذا ما يقع كثيراً في المجتمع والحياة ، ويصاب بهذه الحالة كثير من الناس في آخر حياتهم ، وقد يتبرم بالمريض أهله وأقرب الناس إليه ، فيرتابون من أعماله ويخافون من تصرفاته التي قد تجر عليهم الويلات ، أو ترهق كواهلهم بالالتزامات ، أو تحرمهم من الخيرات ، أو تفوت عليهم بعض الآمال التي يحلمون بها من وراء موت قريبهم ، ومن خلال أمواله وتركته التي ستؤول إليهم ، وقد يتخوَّف غير الأقارب أكثر من ذلك في هذه الحالة ، ممن له علاقة مع المريض ، كالغرماء الدائنين وأصحاب الحقوق ، لذلك يتوجَّسون خيفة من تصرفات المريض ، ويراقبون تحركاته بحذر وعين ساهرة ، ويتبعون نشاطه وتعامله ، سواء كان بمقابل أم بدون مقابل ، وسواء كانت التبرعات لأهله وذويه ، أم كانت في سبيل الخير ، مما يؤثر على حقوقهم معه ، ويرون أنهم أحق الناس بأمواله وأملاكه .

ويؤيد هذه الخواطر أن هذا المرض الذي يغلب فيه الهلاك ، ويقرّب صاحبه من الأجل المحتوم ، قد يحمله على اليأس من الحياة ، والزهد في الدنيا ، ويدفعه إلى زيادة الانفاق ، والإسراف في العطاء ، والتبذير في الأموال ، مما يضرُّ بالورثة والغرماء .

وقد يقول بعض الناس ، أو يخطر في نفوسهم ، بل قد يقول نفس المريض ، أو يخطر في باله ، إن هذه الأموال من جمعه وكسبه ، وأن ملكيتها الكاملة له ، ويدَّعون أنه صاحب الحق الكامل في التصرف فيها كما يشاء ، وله الحرية المطلقة أن يضعها حيث يشاء ، وأن يوزعها كما يريد ، وأن يتنازل عن جميع أمواله ، والجواب على ذلك أن هذه التصرفات لا يقتصر أثرها على الغرماء ، فقد يكون المريض بريء الذمة ، ولا يقتصر أثرها على الورثة ، إن سلمنا بأحقيته بالمال ، وتقديمه على غيره ، وحقه المطلق في التصرف ، وحريته المطلقة في الملك ، ونظرته الأنانية لذاته ، ونفسيته المريضة في حرمان أقاربه بعد وفاته ، وإنما يمتد أثر هذه التصرفات عليه بالذات ، وهو لا يدري ، فإن الأعمار بيد الله تعالى ، وقد يشفى المريض ، أو يستمر المرض أياماً وسنين ، وقد ينقلب المرض من مرض موت إلى مرض عادي طويل الأمد ، ويطول عمره ، بينما يسبقه إلى القبر أحد أولاده أو أقاربه ممن كان يطمع بالإرث منه ، وقد يتغير وضع المريض اقتصادياً ، وينقلب من اليسر إلى العسر مع هذه التصرفات ، وتقفر جيبه ، وتضيق ذات يده ، ويحتاج إلى النفقة والدواء والعلاج ، ويندم على أعماله السابقة ، ولو كانت في سبيل الخير والتبرعات ، ويقع في تأنيب الضمير ، وتحل به الحسرة والملامة ، تصديقاً لقوله تعالىٰ : ﴿ وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ ٱلْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا ﴾ [الإسراء : ٢٩] . وهذا يؤكد حاجة الإنسان إلى التشريع الرشيد ، والأحكام

السديدة التي تحافظ عليه ، وتحميه حتى من رعُونات نفسه ، وتُحذِّره من مغبة أعماله .

وبالمقابل فإن الإنسان عامة ، والمريض بمرض الموت خاصة ، متى أحس بدنو الأجل ، واقتراب المنيّة ، والإقبال على الآخرة ، اتجه إلى ربه ، وتشجع على التوبة النصوح ، وتتزين أمامه أعمال البر والإحسان ، مما يحثه على التبرع والهبات ، والقيام بأعمال الخير ، والوصية في سبيل الله تعالى ، وقد يسرف في ذلك ، إما بشكل منجَّزٍ وفوري ، وإما بالوصية والإضافة إلى ما بعد الموت .

وأخيراً فقد يقتصر مرض الموت على الناحية الجسمية للمريض ، ولا يمتد أثره إلى النواحي النفسية والعقلية والروحية ، وتبقى مداركه على حالها ، ويستمر إدراكه كما كان ، وقد يكون المرء في حياته محبّاً للمال حريصاً عليه ، كما وصفه القرآن الكريم : ﴿ وَإِنَّهُۥ لِحُبِّ ٱلْخَيْرِ لَشَدِيدٌ ﴾ [العاديات : ٨] . وقد يزداد حرصه على الدنيا والمال مع شيخوخته وكبر سنه ، ويحل عليه مرض الموت دون أن يغير ذلك من طبعه شيئاً ، بل يزداد طمعاً في الدنيا ، وحباً للمال ، وحرصاً عليه ، كما جاء في الحديث الشريف الذي رواه البخاري ومسلم وأحمد والترمذي عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ : « لو كان لابن آدم وادٍ من مال لابتغى إليه ثانياً ، ولو كان له واديان لابتغى لهما ثالثاً ، ولا يملأ جوف ابن آدم إلا التراب ، ويتوبُ اللهُ على من تاب »[1] .

وفي حديث آخر رواه مسلم وأحمد والترمذي وابن ماجه عن أنس بن

---

(١) صحيح البخاري ٤/ ٨٢ ، صحيح مسلم بشرح النووي ٧/ ١٣٩ ، مسند أحمد٣/ ١٩٢ ، الترمذي مع تحفة الأحوذي ٦/ ٦٣٠ .

مالك رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ : « يهرمُ ابنُ آدم ، وتشبُّ معه اثنتان : الحرصُ على المال ، والحرص على العمر »[١] .

* * *

(١) صحيح مسلم مع النووي ٧/ ١١٩ ، مسند أحمد ٣/ ١٩٢ ، سنن الترمذي مع تحفة الأحوذي ٦/ ٦٣٢ ، سنن ابن ماجه ٢/ ١٤١٥ .

التكييف الشرعي لمرض الموت

التكييف هو إعطاء الوصف الشرعي الصحيح للشيء ، لمعرفة طبيعته الشرعية ، وتصنيفه مع أمثاله ، لبيان الآثار التي تترتب عليه شرعاً .

وجاء التكييف الشرعي لمرض الموت متفقاً مع التشخيص السابق ، لأنه من الشرع الحكيم ، الذي وضعه رب العالمين ، ويعلم حقائق الأمور، ويخبر طبائع الأشياء ﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ﴾ [الملك : ١٤] . وجاءت أحكام الشرع الحنيف لإقامة العدالة بين الجميع ومراعاة الجوانب المختلفة ، والمصالح المتعددة .

وقررت النصوص الشرعية أحكاماً معينة لمرض الموت ، وهي الأحكام المتفق عليها بين المذاهب والفقهاء ، ثم تابع الأئمة الاجتهاد في تصرفات مرض الموت وتكييفه الشرعي ، ونتج عنه بعض الاختلاف فيما بينهم ، لذلك تنقسم أحكام مرض الموت إلى قسمين :

أولاً ـ أحكام مرض الموت المتفق عليها :

هذه الأحكام ليست خاصة بمرض الموت في الغالب ، وإنما أقرها الشرع للناس عامة ، وللمريض في مرض الموت خاصة ، وهي :

١ ـ الوصية : وهي تصرف مضاف لما بعد الموت ، وقد شرعها الإسلام بنص القرآن الكريم والسنة الشريفة ، وسمح للشخص ـ مريضاً كان أم صحيحاً ـ أن يوصي بثلث ماله ، صدقة من الله تعالىٰ ، وفتحاً لباب الطاعة والعبادة وحسن الخاتمة ، وترغيباً في تحصيل الأجر والثواب

بعد الموت ، وصلة للرحم والأقارب غير الوارثين ، ومساعدة للمحتاجين ، ومواساة للفقراء والمساكين ، لقوله تعالىٰ : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] . وللحديث الشريف الذي رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن سعد بن أبي وقاص قال : قلت : يارسول الله ، أنا ذو مال كثير ولا يرثني إلا ابنة لي واحدة ، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال : لا ، قلت : أفأتصدقُ بشطره؟ قال : لا ، قلت : أفأتصدق بثلثه؟ قال : الثلثُ ، والثلثُ كثير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالةً يتكففون الناس »[١] .

وسبب ورود هذا الحديث يلقي ضوءاً على موضوع البحث وهو أنه ورد بمناسبة مرض سعد رضي الله عنه ، وكأنه شعر بمرض الموت ودنو الأجل ، وجاء رسول الله ﷺ يعودُهُ وذلك في حجة الوداع بمكة ، ثم شفا الله تعالىٰ سعداً حتى طال عمره ، ورزقه الله عدداً من الأولاد ، وهم أربعة بنين ، وقيل أكثر ، واثنتا عشرة بنتاً ، مما يدل على الحكمة التشريعية العالية في تحديد الوصية بالثلث ، ليبقى المال للأولاد والورثة ، وهم أولى الناس ، وأقرب الناس بمال أبيهم ، كما منع الإسلام الوصية للوارث لثبوت حقه بالإرث ، ولمنع التفضيل والتمييز بين الورثة ، الذي يؤدي غالباً إلى التباغض والتحاسد وقطيعة الرحم بينهم ، لقوله ﷺ في الحديث المتواتر : « إنَّ الله أعطى كل ذي حقٍّ حقه ، فلا وصيةَ لوارثٍ »[٢] .

---

(١) صحيح البخاري ٢/ ٨٣ ، صحيح مسلم بشرح النووي ١١/ ٧٩ ، سنن أبي داود ٢/ ١٠١ ، سنن الترمذي مع تحفة الأحوذي ٦/ ٣٠١ ، سنن النسائي ٦/ ٢٠١ ، بدائع المنن ٢/ ٢٢٢ ، الموطأ ص٤٧٦ ، سنن ابن ماجه ٢/ ٩٠٣ .

(٢) رواه مالك والشافعي وأحمد وأصحاب السنن ، انظر : الموطأ ص٤٧٨ ، بدائع المنن=

٢ـ الحَجْر : يجوز الحجر باتفاق المذاهب الأربعة لحق الورثة على المريض بمرض الموت في تبرعاته فقط ، وفيما يزيد عن ثلث ماله ، إذا لم يكن مديناً ، وتشمل التبرعات : الهبة والصدقة والوصية والوقف وبيع المحاباة ، والبيع بغبن فاحش ، والإبراء عن الدَّين ، والعفو عن الجناية الموجبة للمال ، وتأخذ هذه التبرعات حكم الوصية ، فتنفذ من الثلث ، فإن كان مديناً فيُحجر على تبرعاته وبعض التصرفات ، كالمديون عامة ، حماية لحق الدائنين الذي أصبح متعلقاً بذمته ، ولأن الدين مقدَّم على الوصية باتفاق العلماء .

٣ـ الحاجات الضرورية : اتفق الفقهاء على جواز تصرفات المريض في مرض الموت بما يتعلق بحاجاته الأساسية والضرورية الخاصة بشخصه وأسرته ، وتكون هذه التصرفات نافذة بمجرد صدورها ، ولا تتوقف على إجازة أحد ، ولا تخضع للحجر نظراً للناحية الإنسانية من جهة ، ولأنه أولى بماله من غيره من جهة أخرى ، ولأن نفقته الخاصة مقدَّمة على الدَّين والميراث من جهة ثالثة ، فتصبح تصرفاته التي تتعلق بالنفقات الضرورية اللازمة للطعام والكسوة والسكن والدواء والمعالجة له ولمن تلزمه نفقته ، وكذلك زواجه بمهر المثل ، وطلاقه ، وكل ما يتعلق بشخصه ، أو يضطر إليه ، أو لا يؤثر على حقوق الدائنين أو الورثة ، وقال المالكية على الرأي المشهور لديهم أن زواج المريض مرض الموت زواج غير صحيح لعدم إدخال وارث يُحدث خللاً في أنصبة الورثة الشرعية .

٤ـ وفاء الديون : يجوز للمريض أن يقوم بوفاء الديون التي تجب عليه لأجنبي إن كان الدين بسبب الإقرار قبل المرض ، والأجنبي هنا هو

= ٢/ ٢٢٢ ، مسند أحمد ٤/ ١٨٦ ، سنن أبي داود ٢/ ١٠٣ ، سنن الترمذي مع تحفة الأحوذي ٦/ ٣٠٩ ، سنن النسائي ٦/ ٢٠٧ ، سنن ابن ماجه ٢/ ٩٠٥ .

الشخص غير الوارث بحكم الشريعة ، سواء كان محجوباً عن الإرث ، أم كان ممنوعاً من الميراث ، أم فاقداً سبب الإرث أصلاً ، وكذلك يجوز وفاء الديون التي تثبت عليه أثناء المرض لأجنبي إذا ثبتت بغير الإقرار ، أو كانت بسبب حاجاته الضرورية[١] .

ثانياً ـ أحكام المريض بمرض الموت المختلف فيها :

اختلف الفقهاء في أحكام تصرفات المريض في مرض الموت فيما وراء الحالات السابقة ، ويشمل ذلك أموراً كثيرة نذكر بعضها ، أو أهمها على سبيل التعداد ، مثل: الإقرار بدين لأحد ورثته ، والإقرار بدين لأجنبي ، والبيع والشراء فيما زاد على قدر حاجاته الضرورية ، والزواج بمهر يزيد عن مهر المثل أو ثلث التركة ، وكذلك بقية العقود كالقرض والشركة والمساقاة والإجارة والمقايضة ، والإقرار باستيفاء الدين من الأجنبي إذا كان الدين ناشئاً حال المرض ، والإقرار باستيفاء دين وجب له على وارث ، ويتفرّع على ذلك تفضيل الديون الثابتة على مريض مرض الموت بحال صحته على الديون الثابتة عليه حال المرض في قول ، أو عدم تفضيلها في قول آخر ، والبيع لأحد ورثته بثمن المثل ، أو المحاباة ، إلى غير ذلك من الأحكام الكثيرة التي تشكّل في مجموعها نظرية مرض الموت .

وخلاصة هذه الحالات ترجع إلى نقطة واحدة ، تعتبر أساس الخلاف ، وهي : هل يعتبر مرض الموت عارضاً من عوارض الأهلية التي

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ١٣٤ ، ٥/ ٤٥٠ ، ٦/ ٦٣٥ ، بداية المجتهد ٢/ ٣٥ ، القوانين الفقهية ص١٩٧ .

يتمتع بها الإنسان البالغ العاقل الصحيح؟ وهل تُنقص أهليته ، ويؤثر المرض فيها ، وتتغير الأحكام الشرعية بالنسبة له ، ويُحدُّ من تصرفاته ، ويُحجر عليه تلقائياً ، وتقيد أعماله ، ويصبح في حالة خاصة؟ أم لا يعتبر عارضاً من عوارض الأهلية؟

اختلف فقهاء الشريعة في ذلك على قولين :

القول الأول : أن تصرفات المريض بشكل عام صحيحة ونافذة ولازمة ، لأن المرض لا يؤثر على أهلية الشخص ، ولا تضعف ذمته ، ولا تقيد حريته وولايته ، ولا يحد من تصرفه ، ولا ينتقل محل الدين من الذمة إلى المال ، ولا يتعلق حق الورثة بماله وتركته إلا بعد وفاته ، ولا يعتبر المرض عارضاً من عوارض الأهلية .

وأما كون المريض موقناً بالموت ويخاف من الهلاك ، فهذا يدفعه إلى الاتزان وحسن التصرف ، والعمل المستقيم ، لأنه قادم على ملاقاة ربه ، ومحاسبة نفسه ، وإبراء ذمته ، وحسن خاتمته ، وطيب ذكره بعد الموت ، ولأن المريض أبعد عن التهمة من الصحيح ، لأنه في حال يصحو فيها الإنسان ، ويجتنب المعاصي ، ويقبل على الطاعة ، ويتجه إلى الاستقامة ، ويخلص في التوبة ، ويرجع عن كل ما يغضب الله تعالىٰ ، ويتحرز من الإيذاء والإضرار ، لذلك قال أبو بكر رضي الله عنه في عهده إلى عمر رضي الله عنه :

(هذا ما عهد إليك أبو بكر بن أبي قحافة في آخر عهده بالدنيا ، خارجاً منها ، وعند أول عهده بالآخرة ، داخلاً فيها ، حيث يؤمن الكافر ، ويوقن الفاجر ، ويَصْدق الكاذب) ، ولأن التهمة في حق المحتضر بعيدة .

وهذا قول الشافعية والمالكية والظاهرية وقول عند الحنابلة[١] .

واستدلوا بعدم التفرقة بين المريض والصحيح ، وأن مرض الموت كبقية الأمراض الأخرى التي لا تؤثر على الأهلية والتصرفات ، وأن التفريق بينهما تحكُّمٌ لا دليل عليه ، لكن المالكية استثنوا بعض الحالات التي توفرت فيها التهمة في المريض كالإقرار للصديق المُلاطف ، والإقرار لوارث ، أو لغير وارث عند فقد الولد الوارث ، نظراً للطبيعة البشرية وما ينتابها من عوامل ومؤثرات مع ضعف الوازع الديني ، واحتمال الميل إلى التفضيل والإيثار ووقوع بعض الحوادث الجائرة الظالمة ، واستثنى الشافعية التبرع بما يزيد عن الثلث في مرض الموت فلا ينفذ ، فإن برىء نفذ .

القول الثاني : أن مرض الموت عارض من عوارض الأهلية ، وأنه ينقص أهلية الأداء ، لضعف ذمته ، وتعلّق حق الغرماء بأمواله ، وقرب انتقال ملكيته إلى الورثة ، ولذلك تُحدُّ تصرفاته ، ويصبح كالمحجور عليه ، وتعتبر تبرعاته بحكم الوصية التي تُقيد بالثلث ، ولغير وارث ، لتعلق حق الورثة بأمواله من وقت الموت ، كما تصبح بقية التصرفات موقوفة على إجازة الغرماء والدائنين ، لتعلق حقهم بأمواله ، وتفضيلهم على غيرهم ، وخاصة إذا كان الدين مستغرقاً لماله .

وهذا رأي الحنفية والحنابلة ، وهو قول المالكية عند التهمة[٢] ، واستدلوا بالحديث الضعيف الذي رواه الدارقطني عن رسول الله ﷺ أنه

---

(١) المهذب ٢/ ٣٤٥ ، مغني المحتاج ٢/ ٢٤٠ ، ٣/ ٥٠ ، المحلى ٨/ ٢٥٤ ، ٢٩٧ ، ٩/ ١٦٠ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٣٩٨ .

(٢) مرشد الحيران ، المادة ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، مجلة الأحكام العدلية ، المواد ٣٩٣-٣٩٥ ، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦١٠ ، المغني ٥/ ١٥٧ ، ٦/ ٢٠٢ .

قال : « لا وصية لوارث ، ولا إقرار له بالدَّين »[١] ، واستدلوا بالأثر عن عمر وابنه عبد الله رضي الله عنهما أنهما قالا : « إذا أقر المريض لوارثه لم يجز ، وإذا أقر لأجنبي جاز » وهذا لا يدرك بالاجتهاد والعقل فيثبت له حكم المرفوع ، وإن لم يثبت رفعه ، فهو قول صحابي وهو يقدم على القياس ، ولم يعلم له مخالف من الصحابة فيصير إجماعاً أيضاً ، وأن المريض في مرض الموت أشرف على الهلاك ، لذلك يتعلق حق الورثة بالتركة ابتداء من مرض الموت ، وبعد الموت تصبح التركة حقاً خالصاً لجميع الورثة بالتساوي ، فلا يصح تفضيل أحد الورثة بالإقرار له ، أو التبرع المنجز في المرض ، لما فيه من التهمة الكبيرة بالتفضيل والإيثار ، ولأن الوصية لا تصح لوارث ، فيقاس عليها الإقرار وجميع التبرعات بجامع الحدّ من التصرف في ماله ، وإيثار بعض الورثة على بعض .

وباختصار فإن مرض الموت ـ على هذا القول ـ يعتبر عارضاً من عوارض الأهلية ، ويصبح المريض ناقص الأهلية كالمحجور عليه ، وتكون تبرعاته بمثابة الوصية ، كما تكون سائر تصرفاته موقوفة على إجازة الورثة والغرماء ، وسوف نفصل القول بالبيع خاصة ، وإن شفي المريض من مرضه عادت إليه أهليته الكاملة ، وتعتبر تصرفاته وعقوده التي صدرت في مرض الموت صحيحة ونافذة ، لأنها صدرت من أهلها وفي محلها كتصرفات الصحيح غير المريض ، لأن الشفاء كشف أن هذا المرض ليس خطيراً ، وتأكد لنا أنه ليس مرض موت .

* * *

---

(١) سنن الدارقطني ٤/ ١٥٢ .

التكييف القانوني لمرض الموت

استمد القانون المدني السوري والليبي والعراقي ، وأصلها المصري ، أحكام الأهلية عامة ، وأحكام مرض الموت خاصة من الفقه الإسلامي ، واستقى التكييف القانوني لمرض الموت من الفقه الحنفي ، لأنه لا مقابل لهذه الأحكام في القانون المدني الفرنسي الذي اقتبسه بمجمله المشرع المصري والسوري .

وسارت القوانين المدنية في معظم البلاد العربية ، على الأخذ بمذهب الحنفية والحنابلة ، وأن مرض الموت عارض من عوارض الأهلية ، فتنقص أهلية المريض ، وتحد من تصرفاته ، وتعتبر تبرعاته بحكم الوصية ، وقد أكد القانون المدني السوري هذا الوصف لجميع تصرفات المريض في مرض الموت في المادة ٨٧٧ ، وبين أن : (كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت ، ويكون مقصوداً به التبرع ، يعتبر تصرفاً مضافاً لما بعد الموت ، وتسري عليه أحكام الوصية ، أياً كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف) ، وسوّى في البيع والغبن بين الوارث والأجنبي[(١)] ، كما سنفصله .

ونص القانون المدني العراقي في المادتين ١١٠٨ ، ١١٠٩ على بعض

---

(١) الوسيط للسنهوري ٣٢٦/٤ ، العقود المسماة ، للزرقا ص٣٢٧ ، عقد البيع ، الجراح ص٨٤ ، العقود المسماة ، سلطان والعدوي ص٦٦ ، ٧٠ ، شرح أحكام عقد البيع ، عمران ص٣٨٨ .

تصرفات المريض مرض الموت في أسباب الملكية ، واعتبر كل تصرف يصدر من شخص في مرض الموت ، مقصوداً به التبرع ، أو المحاباة ، يعتبر كله أو بقدر ما فيه من محاباة تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت ، ويسري عليه حكم الوصية ، كما تسري أحكام الوصية على إبراء المريض لمدينه ، سواء كان وارثاً أم غير وارث ، وكذلك الكفالة في مرض الموت ، وهذا يوافق المذهبين الحنفي والحنبلي في تقييد سلطة المريض في التصرف ، وأن تصرفه بحكم الوصية ، والوصية شرعاً محددة بالثلث ، والباقي موقوف على إجازة الورثة ، لكن القانون العراقي خالف المذاهب الإسلامية الأربعة بحكم واحد ، وهو تطبيق هذه الأحكام السابقة ، ومنها الوصية ، على الوارث وغيره[1] ، كما سنشير إليه بعد قليل .

وأما القانون المدني الأردني فقد أخذ بالوصف الشرعي عند الحنفية والحنابلة لمرض الموت ، وفصل أحواله مع التمييز بين البيع لوارث أو لغير وارث ، والبيع بنفس قيمة البيع أم بغبن ، وبيَّن أن الغبن اليسير لا ينفذ في حق الدائنين فيما لو كان البيع مستغرقاً لأموال المريض ، المواد (٥٤٤_٥٤٧) .

* * *

(١) العقود المسماة ، الذنون ص ٣٧٥ .

أحكام بيع المريض في الفقه الإسلامي

تختلف أحكام بيع المريض في الفقه الإسلامي بسبب اختلاف المذاهب في تكييف مرض الموت ، كما سبق ، فيرى الشافعية والمالكية ـ عند عدم التهمة ـ أن أحكام بيع المريض كأحكام بيع الصحيح تماماً ، ويكون العقد منعقداً وصحيحاً ونافذاً ولازماً ، ويسري أثره على البائع وغيره من الأقارب والورثة ـ في المستقبل ـ والدائنين ، إلا إذا تم الحجر عليه قضائياً لحق الورثة والغرماء .

ويرى الحنفية والحنابلة أن البيع صدر من ناقص الأهلية ، وتطبق عليه أحكام الوصية أحياناً ، وأحكام العقد الموقوف أحياناً أخرى ، ويعتبر العقد صحيحاً ولكنه غير نافذ ، ويتوقف على إجازة الورثة أو الغرماء والدائنين ، وقد يكون صحيحاً ونافذاً إذا كان البيع لغير وارث وبدون غبن ، أما إن كان البيع لحاجات المريض الضرورية فهو صحيح ونافذ ولازم باتفاق المذاهب كما سبق .

وفصّل فقهاء المذهب الحنفي أحكام بيع المريض في مرض الموت بحسب كون المريض مديناً بدين مستغرق أم لا ، وبحسب كون البيع لوارث أم لغير وارث ، وبناء على إقرار المبدأ الأصلي عندهم أن التبرع والمحاباة في مرض الموت يخضعان لأحكام الوصية ، ولذلك تتحدد أحكام بيع المريض بمايلي :

١ـ إذا باع المريض في مرض موته شيئاً لوارثه ، فالبيع موقوف على

إجازة بقية الورثة بعد الوفاة ، سواء كان البيع بثمن المثل أم لا ، فإن أجازه الورثة بعد الوفاة جاز ونفذ ، وإن لم يجيزوه بطل وأعيد للتركة ، وذلك دفعاً للتهمة بإيثار أحد الورثة بنوع معين من المال ، أو بعين معينة ، ولو كان ذلك بثمن المثل ، وهذا رأي الإمام أبي حنيفة ، وأخذت به مجلة الأحكام العدلية ، وهو ما التزمه القانون المدني المصري القديم ، ثم ألغاه القانون المصري الجديد ، وأجاز البيع للوارث مطلقاً كالبيع لغير الوارث ، كما سنبينه .

٢ـ إذا باع المريض في مرض الموت لغير الوارث بثمن المثل ، أو بغبن يسير ، فالبيع جائز ونافذ ، بشرط ألا يكون المريض مديناً بدين مستغرق .

٣ـ إذا باع المريض في مرض الموت لغير وارث بغبن فاحش في الثمن ، وهو ما يزيد عن خُمسِ قيمة المبيع ، فيعتبر الغبن محاباة وتبرعاً ، ويدخل في حكم الوصية ، فإن كانت المحاباة أقل من ثلث التركة بما فيها المبيع ، وبعد وفاء الديون ، فالبيع صحيح نافذ ، ويلزم البيع ، وتكون المحاباة وصية نافذة لغير الوارث ، وإن كانت المحاباة أكثر من ثلث التركة ، فيخير المشتري بين زيادة الثمن لإكمال ما نقص عن الثلثين ، وبين فسخ البيع ، وإن كان المريض مديناً فالدين مقدَّم على الوصية مطلقاً ، سواء كانت بأقل من الثلث أم بأكثر منه .

٤ـ إذا كان المريض في مرض الموت مديناً بدين مستغرق ، وباع شيئاً لأجنبي بمحاباة فاحشة أو يسيرة فلا تصح المحاباة ، ولو أجازها الورثة ، ويخير المشتري من قبل أصحاب الديون بين إزالة المحاباة وتكملة الثمن إلى تمام قيمة المبيع ، وبين فسخ البيع ، وإن تصرّف المشتري بالمبيع قبل ذلك فيلتزم بتكملة الثمن إلى قيمة المبيع مهما بلغت ، لأن حق

الدائنين تعلق بأعيان مال المريض ، وصاروا أحق من غيرهم فيها بالذات ، أو بقيمتها الكاملة[١] .

وأخذ القانون المدني الأردني ، المستمد بكامله من الفقه الإسلامي بمذاهبه المختلفة بهذه الأحكام تماماً في البيع في مرض الموت من الفقه الحنفي في المواد ٥٤٤ـ٥٤٧ ، ونص أنه يجوز لدائني التركة المستغرقة بالديون الرجوع على المشتري من المريض بالفرق الكامل بين الثمن وقيمة المبيع إذا تصرف المشتري في المبيع تصرفاً أكسب من كان حسن النية حقاً في المبيع لقاء عوض ، كما يثبت هذا الحق للورثة أيضاً إذا كان المشتري من الورثة ، وتصرف في المبيع بما يكسب غيره حقاً عليه ، وإن كان المشتري أجنبياً في هذه الحالة رجع الورثة عليه بما يُكملُ ثلثي قيمة التركة .

لكن يلاحظ أن الجملة الأخيرة من المادة ٥٤٧/ ٢ ، وكذا في المادة ٥٤٥/ ٢ من القانون الأردني وردت بلفظ : (رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع للتركة) ، والصواب : (ثلثي قيمة التركة) ولفظة (المبيع) جاءت مقحمة وزائدة ، وتغير الحكم الشرعي ، ولعلها خطأ مادي ، وسهو في الكتابة .

* * *

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٦١٥ ، ٦/ ١٥١ ، المغني ٦/ ٢٠٨ ، مرشد الحيران ، المواد ٣٥٧ـ٣٦٠ ، مجلة الأحكام العدلية ، المواد ٣٩٣ـ٣٩٥ .

أحكام بيع المريض قانوناً

أخذ القانون المدني السوري ، وأصله القانون المدني المصري ، وكذلك القانون الليبي ، والقانون المدني العراقي ، بمذهب الحنفية والحنابلة ، واعتبروا بيع المريض في مرض الموت صحيحاً نافذاً ، إذا كان بثمن المثل ، سواء كان البيع لوارث أم لغير وارث ، وإن كان الثمن أقل من قيمة المبيع فإن الفرق يعتبر وصية ، وينفذ في حق الورثة إذا كان في حدود ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته ، فإن تجاوز الفرق عن الثلث فإنه موقوف على إجازة الورثة ، وعرض القانون المدني السوري لهذه الأحكام في مادتين (٤٤٥ـ٤٤٦) ثم أشار إلى تطبيق أحكام المادة ٨٧٧ منه التي تبين الوصف القانوني لتصرفات المريض في مرض الموت ، وأن عبء إثبات المرض أولاً ، وأن التصرف حصل أثناءه ثانياً ، يقع على عاتق الورثة ، وأن كل تصرف في مرض الموت يعتبر تبرعاً ما لم يُثْبِت من صدر له التصرف عكس ذلك .

ومن تحليل هذه المواد نستخلص الأحكام التالية لأحكام بيع المريض قانوناً ، وأنها تختلف بحسب كون البيع قد وقع بثمن لا يقل عن قيمة المبيع ، أو بثمن يقل عن قيمته بما لا يتجاوز ثلث التركة ، أو بثمن يقل عن القيمة بما يجاوز ثلث التركة ، أو بغير ثمن أصلاً ، وهذه الأحكام هي :

١ـ إذا أثبت الورثة أن البيع وقع في مرض الموت ، فهذا يدل قانوناً

على أنه كان تبرعاً ، أي يفترض القانون ذلك ، فإن أثبت المشتري أنه دفع ثمناً للمبيع ، وأن الثمن يساوي قيمة المبيع ، كان البيع صحيحاً نافذاً في حق الورثة ، ولا يحتاج إلى إجازة منهم ، سواء كان البيع لوارث أم لغير وارث ، وتقدر قيمة المبيع عند الموت ، لا وقت البيع .

٢ـ وإذا أثبت المشتري أنه دفع ثمناً للمبيع ، وتبين أن هذا الثمن أقل من قيمة المبيع وقت الموت ، فيكون الفرق محاباة وتبرعاً ، ويأخذ حكم الوصية ، فإن كان أقل من ثلث التركة ، فيكون البيع أيضاً صحيحاً نافذاً في حق الورثة ، ولا يحتاج إلى إجازتهم ، سواء كان البيع لوارث أم لغير وارث ، وتقدر قيمة التركة وقت الموت ، ويدخل فيها المبيع ذاته ، كما تقدَّر قيمة المبيع وقت الموت .

٣ـ وإذا أثبت المشتري أنه دفع ثمناً للمبيع ، لكنه يقل عن قيمته بما يجاوز ثلث التركة وقت الموت ، فينفذ البيع في حدود الثلث ، وما زاد عن ثلث التركة يعتبر موقوفاً على إجازة الورثة ، سواء كان البيع لوارث أم لغير وارث .

٤ـ وإذا باع المريض في مرض الموت بدون ثمن ، فهو هبة وتبرع ، ويخضع لأحكام الوصية ، فإن كانت قيمة المبيع وقت البيع أقل من ثلث التركة فالبيع نافذ في حق الورثة بدون إجازتهم ، وإن زادت قيمة المبيع عن ثلث التركة فلا ينفذ الزائد عن الثلث إلا بإجازة الورثة ، فإن أجازوه نفذ ، وإلا بطل الزائد عن الثلث ووجب على المشتري أن يرد الزائد إلى التركة ، سواء كان التصرف لوارث أم لغير وارث .

ويكون البيع بدون ثمن عند التصريح بعدم الثمن في العقد ، وفي حالة الثمن الصوري ، وذلك بأن يُذكر في العقد ثمن ضئيل جداً ، أو أن يُذكر في العقد ثمن كبير صحيح ، ولكن يكون ذكره صورة لا حقيقة ، وتتجه

إرادة الطرفين إلى عدم استيفائه أو أخذه حقيقة ، وكذلك في حالة الثمن التافه الذي يذكر في العقد ولا يتناسب نهائياً مع قيمة المبيع ، وفي هذه الحالات يكون التصرف بيعاً في الظاهر ، لكنه تبرع وهبة في الحقيقة ، وكل تبرع في مرض الموت يأخذ حكم الوصية بنص المادة ٨٧٧ ، كما أقرت المبادىء القانونية انقلاب البيع بدون عوض إلى هبة متى توفرت أركانها وشروطها الخاصة قانوناً ، وهو رأي فريق من الفقهاء ، لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني ، لا بالألفاظ والمباني .

٥ـ ويظهر مما سبق أن بيع المريض في مرض الموت يتوقف على إجازة الورثة في حالتين ، إذا كان البيع بدون ثمن ، وكانت قيمة الفرق في المبيع أكثر من ثلث التركة ، وإذا كان البيع بثمن أقل من قيمة المبيع وقت الموت ، بما يزيد عن ثلث التركة ، ففي هاتين الحالتين إذا رفض الورثة إجازة البيع ، فيجب على المشتري أن يزيد في الثمن حتى يكمل إلى ثلث التركة ، وإلا وجب عليه رد الزائد ، فإن رفض يحق للورثة ملاحقة المبيع لاسترداده واستيفاء حقهم منه .

٦ـ يمنع الورثة من استرداد المبيع من المشتري إذا خرج المبيع من يده ، وكان المشتري قد تصرف به إلى آخر ، بالبيع أو الرهن أو إقامة حق ارتفاق عليه ، أو تأجيره ، وفي جميع الحالات التي يكسب فيها الغير بعوض حقاً عينياً على العين المبيعة ، وبشرط أن يكون الطرف الثالث حسن النية ، بأن لا يعلم وقت التصرف بحق الورثة بالعين ، وكان يعتقد أنها ملك خالص للمتعاقد معه (وهو المشتري الأول) ، ففي هذه الحالة لا يمكن للورثة تتبع الحق على العين ، وهو ما نصت عليه المادة ٤٤٦ من القانون المدني السوري ، وهي : (لا تسري أحكام المادة السابقة إضراراً بالغير حسن النية ، إذا كان هذا الغير قد كسب بعوض حقاً عينياً على العين المبيعة) .

فإن كان الطرف الثالث سيء النية ، ويعلم بحق الورثة في المبيع ، فلا يتمتع بهذه الحماية ، ويحق للورثة تتبع المبيع واسترداده ، وكذلك إذا كان التصرف بدون مقابل ، أو كان حق الطرف الثالث حقاً شخصياً ، فيحق للورثة تتبع العين لاستيفاء حقهم منها[1] .

* * *

---

(١) الوسيط ٤/٣٢٨ ، العقود المسماة ، الزرقا ص٣٢٩ ، عقد البيع ، الجراح ص٨ ، شرح القانون المدني ، الهلالي وزكي ص ٢٠٦ ، العقود المسماة ، الذنون ص ٣٨٣ ، العقود المسماة ، سلطان والعدوي ص٧١ ، ٧٣ ، العقود الشائعة ، حكيم ص١٧٠ ، ١٧٤ .

مقارنة بين الفقه والقانون في بيع المريض

نلاحظ أن القانون الوضعي وافق المذهبين الحنفي والحنبلي في أحكام البيع في مرض الموت ، وأن القانون راعى الأحكام الشرعية ، وأنه اتفق مع الفقه الإسلامي في المذهب الحنفي في تكييف بيع المريض ، وفي ترتيب الأحكام عليه ، وفي عدم سريان حكم بيع المريض على الغير إذا كان حسن النية .

ونلاحظ أن القانون اكتفى باشتراط الإجازة في الحالتين الثالثة والرابعة ، وسكت عن الطريق العملي لتنفيذ البيع ، فيؤخذ من الفقه الإسلامي بحسب المادة الأولى من القانون المدني ، كما تؤخذ هذه الأحكام من القواعد العامة في نظرية الالتزام في القانون ، ويلزم المشتري بتكملة الثمن إلى الحد المطلوب ، أو ردّ الزائد عن الحد المسموح به ، كما شرحناه في الحالة الخامسة .

كما أن القانون لم يفرق بين كون البيع بثمن المثل أو بغبن يسير أو بغبن فاحش ، ولم يميز بين كون التركة مستغرقة بالديون أم غير مستغرقة ، كما جاء في الفقه الإسلامي ، ونص عليه المرحوم قدري باشا في (مرشد الحيران) ، وفصلته مجلة الأحكام العدلية في إحدى عشرة مادة (١٥٩٥ـ١٦٠٥) ، مأخوذة من المذهب الحنفي ، وعند سكوت القانون وعدم النص فيرجع إلى الشريعة الإسلامية ، كما جاء في المادة الأولى منه ، كما يرجع إلى القواعد العامة في انقضاء الالتزام .

ولكن القانون المدني السوري خالف الفقه الإسلامي في ناحية

واحدة ، وهي أنه سوَّى في جميع أحكام بيع المريض بين كون المشتري وارثاً أو غير وارث ، وأن البيع لوارث بثمن المثل ، أو المحاباة بالثمن في البيع لوارث فيما يقل عن ثلث التركة ، صحيح ونافذ ولا يتوقف على إجازة بقية الورثة ، مع أن القانون صرح بأن هذا تبرع ، وأنه يأخذ حكم الوصية ، وهذا يعني أن الوصية لوارث صحيحة ونافذة ، كالوصية لأجنبي تماماً ، ويعتبر الشخص وارثاً أو غير وارث عند وفاة المورِّث ، ولا عبرة لوقت البيع ، وهذا ما أخذ به القانون العراقي أيضاً في المادة ١١٠٩/ ٢ .

وهذا الحكم يخالف الشريعة الإسلامية وأقوال الفقهاء في المذاهب الأربعة ، الذين يمنعون الوصية لوارث ، لقوله ﷺ في الحديث الصحيح المتواتر : « لا وصية لوارث » ، وأن الوصية للوارث ، والبَيْع له بغَبْن أو بغيره ، محاباة بين الورثة ، وتمييز لبعض الورثة على بعض ، وفيه تحايل على نظام الميراث الذي ثبت بالنص كاملاً في القرآن الكريم ، ولا يجوز مخالفته نهائياً ، وإن البيع لوارث ، ولو بثمن المثل ، أو الوصية له ، أو المحاباة أو التبرع له ، كلها ممنوعة ، وتكون موقوفة على إجازة الورثة .

لكن صدر في سورية ـ بعد القانون المدني ـ قانون الأحوال الشخصية ، ونص في المادة ٢٣٨ منه على عدم نفاذ الوصية للوارث إلا إذا أجازها الورثة ، فحصل التعارض أيضاً بين القانون المدني وقانون الأحوال الشخصية .

وبالرجوع إلى القواعد القانونية المقررة عند تعارض القوانين والنصوص ينتج أنه يرجح العمل بقانون الأحوال الشخصية ، لأنه قانون متأخر ، صدر عام ١٩٥٣م ، فينسخ النص المعارض له في القانون المدني الذي تقدّمه وصدر عام ١٩٤٨م ، كما أن قانون الأحوال الشخصية قانون خاص في التركة والوصية والميراث ، فيقدم على القانون المدني العام ، فالخاص يقدم على العام ، وبذلك يزول التعارض بين القانونين ،

كما يزول الخلاف مع الشريعة والفقه الإسلامي بمذاهبه الأربعة .

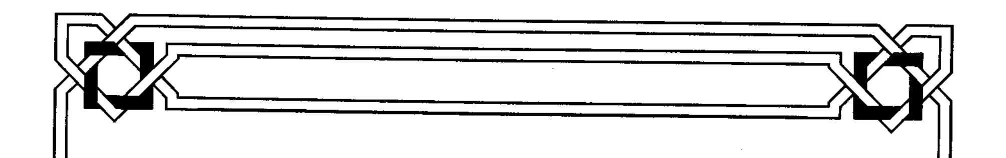
ويرجع السبب في مخالفة القانون المدني السوري لأحكام الشريعة الإسلامية ، إلى السَهْو والغفلة من المشرع السوري الذي اقتبس القانون المدني المصري بسرعة ، وشبه الخفية ، وأراد أن يهتبل الفرصة ويسارع الوقت ، ويستغل الظروف الاستثنائية التي كانت موجودة وقتئذٍ ، فنقل النص المصري ، ولم ينتبه إلى أحكام قانون الوصية المصري ، ولم يلتفت إلى الاختلاف بين سورية ومصر في أحكام الوصية ، فإن قانون الوصية في مصر ، الصادر عام ١٩٤٦ أجاز الوصية للوارث أخذاً من المذهب الجعفري ، بينما كانت أحكام الوصية المعمول بها في سورية تمنع ذلك ، فلما نُقل القانون المدني إلى سورية غفل المشرع عن ذلك ، وأخذ النص المصري بحرفيته ، فوقع في المخالفة ، إلى أن جاء قانون الأحوال الشخصية وأزال ذلك ، وعادت الأمور إلى مجاريها[١] .

وإلى هنا ننتهي من بيان أحكام البيع في مرض الموت شرعاً وقانوناً ، مع عقد المقارنة والموازنة بين الفقه والقانون في بيع المريض .

والحمد لله رب العالمين

* * *

(١) الأحوال الشخصية ، السباعي والصابوني ص٤١١ ، العقود المسماة ، الزرقا ص٣٣٠ ، العقود المسماة ، الذنون ص٣٧٥ ، ٣٨٣ ، عقد البيع ، الجراح ص٩٠ ، العقود الشائعة ، حكيم ص١٧٣ ، مجموعة الأعمال التحضيرية ٤/ ٢٢١ .



دراسات في أصول الفقه




أسباب اختلاف الفقهاء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

أهمية الموضوع

ينظر المرء أحياناً إلى التفرق في الأمة ، والخلاف بين أفرادها ، والنزاع الناشب في صفوفها ، والجدل الذي لا طائل تحته ، والتعصب المقيت الذي يحجر على العقول ؛ ويبحث عن السبب فيرى لأول وهلة أن سبب كل ذلك هو اختلاف الأئمة الذي جرَّ هذه الويلات ، ويتبادر إلى ذهنه فوراً السؤال عن أسباب اختلاف الفقهاء ، ويخيل إليه أن اختلافهم كان نقمة على الأمة ، وهذا ما يحاول أن يثيره أعداء الإسلام ، وأتباع المستشرقين ، وأذناب الاستعمار ، وأبواق الغزو الفكري ، ويوجهونه إلى ضعاف الإيمان ، أو ضعاف النفوس ، فيوقعون بينهم الشك والريبة والتردد ، ويغرسون في نفوسهم عقدة النقص والعار في تاريخهم وأئمتهم .

وينظر المرء من جهة أخرى إلى هذا التراث الزاخر في الفقه والتشريع ، ويطوف بين الأحكام وعللها ، ومأخذ كل إمام وحجته ، ويضيق أحياناً مجال البحث على هيئة التشريع في بعض أحكام مذهب ما ، فترى الشفاء القريب في المذهب الآخر ، ويجول الإنسان بين المذاهب فيرى الصدر الرحب في الموسوعات الفقهية المقارنة ، كالحاوي الكبير للماوردي ، والمغني لابن قدامة ، وبدائع الصنائع للكاساني ، والذخيرة للقرافي ، فتمتلىء النفس راحة ، وتشعر بالثروة الفقهية العظيمة التي خلفها لنا الأئمة الأجلّة والسلف

الصالح[١] ، وتقدر الجهد المبذول منهم ، وتطمئن قريرتها إلى حسن القصد ، ونزاهة العمل ، وتجرد النية لله تعالى ، وتدرك تماماً أن تعدد المذاهب كان نعمة كبرى ، وأن اختلاف الأمة رحمة ، وأن سبب الاختلاف أمر منطقي وعقلي وفطري ، وتلمس في كل جزئية السبب العلمي الموضوعي للاختلاف فيها .

وجهتا النظر السابقتان المتعارضتان تدعوانا لبحث الحقيقة في أسباب الاختلاف ومعرفتها .

ونسرع إلى القول : إن أسباب الاختلاف بين الفقهاء لا تدخل في علم أصول الفقه ، ولذا نترك تفصيل هذا الموضوع الضروري المهم إلى مجاله الخاص ، في مادة الفقه ، أو الفقه المقارن ، أو تاريخ التشريع والمدخل الفقهي ، ونقتصر على بيان مكانة أصول الفقه في أسباب الاختلاف ، والأثر المتبادل بين أصول الفقه واختلاف الفقهاء .

وسبق أن عرفنا في بحث سابق الغاية والفائدة من أصول الفقه ، وعرفنا الظروف التي دعت إلى ظهوره وتدوينه ، وبقي علينا أن نعلم وظيفة الفقه في إزالة الاختلاف وتقليله ، وأثره في بيان الضوابط والقواعد والموازين لأسباب الاختلاف الصحيح والمقبول .

وقبل أن نبين ذلك نذكر بعض الحقائق الضرورية في الموضوع ، ثم نشير باختصار إلى أهم أسباب الاختلاف ، وما يتعلق منها بأصول الفقه خاصة .

* * *

(١) انظر : اقتفاء الصراط المستقيم ، لابن تيمية ص ٣٥ وما بعدها ، الإنصاف فيما بين العلماء من الاختلاف ، للحافظ ابن عبد البر القرطبي ، مطبوع مع الرسائل المغيرية ٢/ ١٥٣ـ١٩٤ ، الفوائد البهية في تراجم الحنفية ، المقدمة .

أولاً ـ الحقائق في اختلاف الفقهاء

١ ـ إن الاختلاف في التشريع أمر طبيعي وعادي ولا غبار عليه ، ولا يوجد تشريع في الدنيا يخلو من ذلك ، سواء أكان التشريع سماوياً أم وضعياً ، بل لا يوجد علم من العلوم الإنسانية يخلو منه ، فالأدباء مختلفون في الكتابة والنقد ، والشعراء مختلفون في قرض الشعر وموازينه ، وعلماء القانون مختلفون في تفسيره ومضمونه وشرحه ، والمحاكم مختلفة في تطبيق القانون واللوائح على الرغم من اتباعها نظاماً واحداً ، وعلماء التاريخ مختلفون في أحداثه ورواياته ، والشخص الواحد يختلف رأيه من حين إلى حين. . . وهكذا الأطباء والمهندسون والخبراء يختلفون في تقويم الموضوع الواحد وتشخيصه والنظر إليه ، ولا يزول الاختلاف إلا إذا صنع الإنسان بالآلة التي تصدر نموذجاً واحد ، ولو لم يختلف الفقهاء لكانوا شواذاً عن البشر .

٢ ـ إن الاختلاف بين الفقهاء في الشريعة الإسلامية منحصر في الفروع الفقهية ، مع الاتفاق الكامل على الأصول العامة ، سواء أكانت في أصول الدين أي في العقيدة وأركان الإسلام ، أم في أصول التشريع وهي القرآن الكريم والسنة الشريفة والإجماع والقياس .

فالاتفاق كامل بين الأئمة في عقيدة المسلم التي تقوم على الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر وبالقدر خيره وشره[1] ، والاتفاق

(١) إن الاختلاف بين المذاهب الاعتقادية ليس أصل العقيدة ، ولكنه في مسائل فلسفية =

كامل في أركان الإسلام من الشهادة والصلاة والصيام والزكاة والحج ، والإجماع على صحة القرآن الكريم ونقله بالتواتر ، وأنه كلام الله تعالى ، وأنه حجة على المسلمين دون اختلاف على حرف واحد منه ، ولا نزاع في حجية السنة ، وأنها مبينة لكتاب الله ، ومصدر أساس في التشريع ، ولم ينكر ذلك إلا من خرج عن الإسلام وفارق الجماعة ، وأما الاختلاف في الإجماع والقياس فهو على نطاق ضيق مع الاتفاق عليهما بين أهل السنة والجماعة .

وهذا الاتفاق على الأصول العامة هو من فضل الله تعالى على هذه الشريعة التي أنزلها خاتمة الشرائع والرسالات ، وتكفل بحفظها إلى أن يرث الأرض ومن عليها فقال تعالى :

﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ ﴾ [الحجر : ٩] .

وأما الاختلاف في الفروع الفقهية ، والأحكام التفصيلية فلا يضر بالأمة ولا يؤثر في كيانها وسمعتها ووحدتها ، بل هو علامة على خلودها وصلاحها[١] « كما سنرى » .

٣ ـ إن الاختلاف في بقية مصادر التشريع اختلاف في الظاهر غالباً ، أو هو اختلاف لفظي أو اصطلاحي ، ولا مشاحة في الاصطلاح ، وكثيراً ما تكون النتائج متفقة وينحصر أثر الاختلاف في جزئيات محددة ، فلا خلاف في حقيقة الاستحسان بين الحنفية وبين المالكية والشافعية ، ولا خلاف في الواقع بين الحنفية والشافعية وبين المالكية في المصالح المرسلة ، لأن الشافعية والحنفية كثيراً ما يعللون بالمصالح ، ويبنون

= لا تمسُّ لب العقيدة ، كالجبر والاختيار ، وحكم مرتكب الكبيرة ، وكون القرآن مخلوقاً أم غير مخلوق (انظر : تاريخ المذاهب الإسلامية ، أبو زهرة ص ١٢٠) .

(١) انظر : المدخل الفقهي العام ١/ ١٩٠ وما بعدها .

الأحكام عليها ، وكذلك الأمر في العرف والعادة والاستصحاب وسد الذرائع وقول الصحابي وشرع من قبلنا[١] .

٤ ـ إن الاختلاف بين الأئمة كان السبب في تزويد المكتبة الإسلامية بهذه الثروة الفقهية التي نضاهي العالم بها ، ونعتز بوجودها ، وأتاحت للتشريع المرونة والحيوية في تلبية حاجات ومتطلبات التقدم والتطور والعمران خلال العصور الطويلة في أرجاء المعمورة[٢] .

٥ ـ إن الاختلاف في الفروع ـ مع الاتفاق على الأصول ـ هو رحمة بالأمة ، وتخفيف عنها ، وتوسعة عليها ، فإن ضاق بالأمة مذهب استعانت بالآخر ، وإن شق عليها حكم لجأت إلى غيره ، قال عمر بن عبد العزيز رحمه الله : ما سرني أن أصحاب محمد ﷺ لم يختلفوا ، لأنهم لو لم يختلفوا لم تكن رخصة[٣] .

---

(١) يقول الزنجاني : ذهب الشافعي إلى أن التمسك بالمصالح المستندة إلى كليِّ الشرع ، وإن لم تكن مستندة إلى الجزئيات الخاصة المعينة جائز ، انظر تخريج الفروع على الأصول ، له ، ص ١٦٩ ، وانظر مذكرات الفقه المقارن ، للمرحوم الشيخ محمد الزفزاف : ص ١٢ وما بعدها ، وانظر تحقيق الموضوع عند دراسة هذه المصادر .

(٢) انظر كتاب أدب القضاء ، لابن أبي الدم : ص١٣ ، ٢٠ من التقديم ، ٦٧٢ .

(٣) كشف الخفا : ١ ص ٦٦ ، وانظر تفصيل ذلك عند الكلام عن حديث « اختلاف أمتي رحمة » وتخريج هذا الحديث ، ويقول يحيى بن سعيد : اختلاف أهل العلم توسعة ، وما برح المفتون يختلفون . . فلا يعيب هذا على هذا ، وانظر : المدخل الفقهي العام ، للأستاذ الزرقا : ١ ص ١٩٠ وما بعدها ، والمختار ١/ ٦٨ ، والفقيه والمتفقه ٢/ ٥٩ ، وانظر اختلاف العلماء والصحابة في : غياث الأمم ، للجويني ص ١٣٩ ، وفي السنة روى مسلم رقم ٣٠٥ ، ٣٠٧ كتاب الحيض ، باب جواز نوم الجنب : « سأل عبد الله بن قيس السيدة عائشة : كيف كان يصنع في الجنابة ؟ أكان يغتسل قبل أن ينام ؟ أم ينام قبل أن يغتسل ؟ قالت : كل ذلك قد كان يفعل ، فربما اغتسل فنام ، وربما توضأ فنام ، فقال : الحمد لله الذي جعل في الأمر سَعَة » .

٦ ـ إن الاختلاف بين الأئمة يعتمد على أسباب موضوعية وعلمية ، وهو أبعد ما يكون عن التشهي والهوى أو الانتصار لذات أو شخص ، ولا حاجة للتدليل وإقامة البرهان على ذلك ، فتاريخ التشريع وسيرة الأئمة يؤكدان ذلك ، ومن ينكره أو يتشكك فيه فإنما يجهل تاريخ هذه الأمة ، أو يحتمل الحقد والضغينة واللؤم والعداوة لعلمائها ، الذين كان الإخلاص رائدهم ، والتعبد لله هدفهم ، ومرضاة الله مبتغاهم ، وطلب العلم والوصول إلى الحق أسمى أمانيهم .

٧ ـ لم يقع اختلاف في النصوص القطعية ـ من ناحية الثبوت والدلالة ، فالقرآن الكريم قطعي الثبوت ؛ لأنه نقل إلينا بالتواتر ، فلا خلاف في ثبوته ، وكذلك السنة المتواترة قطعية الثبوت ، فلا خلاف في ثبوتها ، مثل أفعال الصلاة ومناسك الحج ، وكذلك الدلالة القطعية التي لا تحتمل معنى آخر في القرآن أو السنة المتواترة ، فلا خلاف فيها ، مثل المقادير والحدود ، وإنما ينحصر الاختلاف في الدلالة الظنية وفي الثبوت الظني كأخبار الآحاد .

٨ ـ لم يقع الاختلاف في حياة رسول الله ﷺ ، لأنه كان المرجع الوحيد للتشريع ، وكان عليه الصلاة والسلام يعتمد على الوحي ، وكان الصحابة إذا اختلفوا في حكم ـ لم يرد فيه نص ـ يرجعون إليه لمعرفة الصواب ، ومع ذلك فإننا نلاحظ تعدد الأقوال في المسألة الواحدة في حياة رسول الله ﷺ ، وكان يقر حكمين مختلفين لبيان إباحة الأمرين واستوائهما ، أو لإباحة الأمرين مع تفضيل أحدهما على الآخر[١] ، والأمثلة على ذلك كثيرة ، منها :

---

(١) وهذا ما فصله الشعراني في كتابه « الميزان الكبرى » لبيان جهتي الاختلاف بين المذاهب ، ثم ذكر أسباب الاختلاف بين الفقهاء .

أ ـ سئل رسول الله ﷺ في أوقات متعددة عن أفضل الأعمال فتعدد جوابه بحسب الأشخاص والأحوال والظروف المحيطة بالسائل ، وقال مرة : الجهاد في سبيل الله ، وقال : بر الوالدين ، وقال : الصلاة في أول وقتها ، وغير ذلك ، وسئل عليه الصلاة والسلام : أي الإسلام خير ؟ قال : تطعم الطعام وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف[١] .

ب ـ جاء رجلان من الصحابة إلى مسيلمة الكذاب فأمسكهما وهددهما بالقتل ، ثم قال لأحدهما : ما تقول في محمد ؟قال : رسول الله ، قال فما تقول في ؟ قال : أنت أيضاً ، فخلاه ، وقال للآخر : ما تقول في محمد ؟ قال رسول الله ، قال : فما تقول فيَّ ؟ قال : إنما أنا أصم ، فأعاد ثلاثاً ، فأعاد جوابه فقتله ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : أما الأول : فقد أخذ برخصة الله ، وأما الثاني : فقد صدَعَ بالحق ، فهنيئاً له[٢] .

---

(١) رواه الشيخان والنسائي ، وسأل أبو ذر رسول الله ﷺ : أي الأعمال أفضل ؟ قال : الإيمان بالله والجهاد في سبيله ، أخرجه الشيخان ، انظر : رياض الصالحين : ٧٧ـ٧٨ ، تيسير الوصول : ١ ص ١٩ ، الترغيب والترهيب : ١ ص ٢٥٦ ، ٢ ص ٢٤٢ ، ٢٤٧ ، ٢٤٩ ، ٣ ص ٣٤١ ، ٣١٥ ، مجمع الزوائد : ١ ص ٥٥ ، وروى البخاري ومسلم : « إيمان بالله ورسوله ، ثم الجهاد في سبيل الله ، ثم حج مبرور » انظر : الترغيب والترهيب : ٢ ص ١٦٢ ، صحيح مسلم ٢/ ٧٢ـ٦٤ ، وسأل أحد الصحابة رسول الله ﷺ : دلني على عمل . . . فقال : لا تغضب وسأله آخر : فقال له : قل آمنت بالله ثم استقم ، وسأله ثالث ، قال : الجهاد ، وسأله رابع قال : ألك والدان ؟ ففيهما فجاهد ، ولأن البشر ليسوا سواء ، فلا بدَّ من تعدد الأقوال لتغطي النزعات الشخصية .

(٢) سيأتي الكلام عن هذا الموضوع في مبحث الرخصة ، والثاني هو حبيب بن زيد الأنصاري المازني ، انظر : الإصابة : ١ ص ٣٢١ ، تفسير ابن كثير : ٢ ص ٥٨٨ ، أسد الغابة ١/ ٤٤٣ ، وأمه نسيبة بنت كعب المازنية ، ولما علمت تألمت ، ثم خرجت في جيش خالد لقتال مسيلمة وأصابها ١٢ جرحاً ، وقطعت ذراعها ، وبقيت في المعركة حتى قتل مسيلمة ثم عادت إلى بيتها تضمد جراحها .

جـ ـ عن عطاء بن يسار عن أبي سعيد الخدري قال خرج رجلان في سفر فحضرت الصلاة ، وليس معهما ماء ، فتيمما صعيداً طيباً فصليا ، ثم وجدا الماء في الوقت فأعاد أحدهما الوضوء والصلاة ، ولم يعد الآخر ، ثم أتيا رسول الله ﷺ فذكرا ذلك له ، فقال للذي لم يُعد : أصبت السنة ، وأجزأتك صلاتُك ، وقال للذي توضأ وأعاد : لكَ الأجر مرتين[1] .

د ـ عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : نادى فينا رسول الله ﷺ يوم انصرف عن الأحزاب : « أن لا يصلين أحد الظهر إلا في بني قريظة » فتخوف ناس فوت الوقت فصلوا دون بني قريظة ، وقال آخرون : لا نصلي إلا حيث أمرنا رسول الله ﷺ ، وإن فاتنا الوقت ، قال : فما عنف واحداً من الفريقين[2] .

وهذا التعدد في الأقوال ، وإقرار الرسول ﷺ لاختلاف الصحابة ، إن دل على شيء فإنما يدل على مرونة الشريعة ، وسعتها ، والتيسير فيها ، ورفع الحرج عن المكلفين في تطبيقها[3] .

* * *

(١) رواه أبو داود ١/ ٨٢ والنسائي ١/ ٢١٣ والحاكم ١/ ١٧٨ والدارمي ١/ ١٩٠ والدارقطني ، المجموع ٢/ ٣٣٨ ، نيل الأوطار ١/ ٢٦٥ ، سبل السلام ١/ ٩٧ .

(٢) رواه البخاري ومسلم ، وهذا لفظ مسلم ١٢/ ٩٧ ، وعند البخاري « لا يصلين أحد العصر » ، انظر : صحيح مسلم بشرح النووي : ١٢ ص ٩٧ ، صحيح البخاري مع حاشية السندي : ١ ص ١١٦ ، حياة الصحابة ٢/ ٣٨١ .

(٣) والأمثلة على ذلك كثيرة في السنة ، منها : ربما أوتر في أول الليل ، وربما أوتر في آخره ، قال الراوي : اللهُ أكبر ، الحمد لله الذي جعل في الأمر سعة (المجموع ٣/ ٣٥٧) ومر رسول الله ﷺ بأبي بكر يخفض صوته ، وعمر يرفع ، وبلال يقرأ عدة سور ، فقال ﷺ : كلكم قد أصاب (المجموع ٣/ ٣٥٧) ، وتوضأ الرسول ﷺ فغسل مرة مرة ، وتوضأ فغسل مرتين مرتين ، وتوضأ فغسل ثلاثاً ثلاثاً . للدلالة على الجواز .

ثانياً ـ أهم أسباب الاختلاف

سنكتفي بتعداد أهم أسباب الاختلاف مع ضرب بعض الأمثلة ، دون التحقيق فيها أو الإفاضة في شرحها ، وتوضيحاً للعرض فقد قسمنا أسباب الاختلاف قسمين من حيث صلتها بعلم الأصول .

القسم الأول :

أسباب الاختلاف التي لا ترجع مباشرة إلى علم أصول الفقه ، وكانت سابقة على وجوده ، وهي :

١ ـ الاختلاف في الأمور الجبلية ، وذلك أن الناس ، ومنهم الأئمة والعلماء ، قد فطروا على قدرات مختلفة ، وطبائع متباينة ، وأن تركيب النفس البشرية يختلف من فرد إلى آخر ، كما أن القدرات العقلية والملكات الذاتية لا يمكن أن تكون متساوية ومتفقة بين شخصين ، ولذلك تختلف وجهات النظر بينهم ، وينتج بالتالي اختلاف في الأحكام التي يجتهدون في استنباطها ، كما أن الناس متفاوتون ، ويحتاجون إلى أحكام متفاوتة ، لتنسجم مع مواهبهم .

يقول الشيخ علي الخفيف : ذلك أن عادات الناس مختلفة ، وأعرافهم متعددة ، وأعمالهم متنوعة ، وآراؤهم متعارضة ، وأنظارهم متفاوتة ، فطرة الله التي فطر الناس عليها ، لا تبديل لخلق الله ، وإذا

اختلفت المقدمات اختلفت النتائج[١] ، ثم يقول : وجد الخلاف ولا يزال إلى اليوم ، ولن يزال قائماً ما دام الناس هم الناس بطبائعهم وأفكارهم وأنظارهم وتقلبهم ومعايشهم وتعليمهم وتربيتهم وبيئتهم وأعرافهم[٢] .

فالاختلاف واقع في التفكير والعقل والحواس والملكات ، وبالتالي فلا بد أن تختلف الآراء والاجتهادات في المسألة الواحدة[٣] ، وهذا الاختلاف لا يحتاج إلى استدلال ولا براهين ، ولا ينكره إلا من ينكر الشمس الطالعة ، وهذا من دلائل عظمة الله تعالى القائل : ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦ خَلْقُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱخْتِلَٰفُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَٰنِكُمْ ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّلْعَٰلِمِينَ﴾ [الروم : ٢٢] .

ولكن الذي يستدعي الانتباه فيه أمران :

أ ـ أن هذا الاختلاف في التكوين اعترفت به الشريعة التي جاءت متفقة مع الفطرة والواقع والعقل ، بل عدّت الاختلاف في ذلك رحمة بالأمة .

ب ـ ونتج عن الأمر الأول أن الإسلام قدر قيمة العقل والفكر ، وأطلق عنانه من قيود التبعية والتقليد ، ومنحه القدرة على رفض الذيلية والخضوع لطبقة معينة تسمى رجال الدين أو رجال السياسة أو. . . ولم توجب الشريعة إلزام المسلم برأي معين إلا ما أوجبه الله تعالى .

٢ ـ الاختلاف في اللغة ، وذلك أن علماء اللغة العربية التي نزل فيها

---

(١) محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء ، له : ص ٢ .

(٢) المرجع السابق : ص ٨ ، والطلاب في صف واحد ، مع أستاذ واحد ، وكتاب واحد ، ثم تأتي النتائج متفاوتة من تقدير امتياز إلى جيد جداً ، إلى جيد ، فمقبول ، فضعيف ، وبعضهم يأخذ صفراً .

(٣) الإخوة في الأسرة الواحدة ، من أب وأم ، ومع ذلك تختلف طباعهم وأمزجتهم ، وذكاؤهم ومواهبهم .

القرآن الكريم مختلفون في أمور كثيرة تتعلق بوضع الدال على المعنى ، وبمعنى الألفاظ ودلالتها ، وفي الأسلوب والصيغ وغير ذلك ، وظهر عندهم الحقيقة والمجاز ، والعام والخاص والمشترك والمترادف وغير ذلك ، مما أكسب اللغة اتساعاً فاختارها الله لرسالته وظهر فيها إعجاز القرآن الكريم ، وكان الاختلاف الواقع في اللغة مؤدياً إلى الاختلاف في فهم النص ودلالته ، وإلى الاختلاف في استنباط الحكم الشرعي منه ، مثل لفظ النكاح والقرء واليد واللمس والنبيذ وحروف الجر والعطف ، وقد وضع علماء الأصول بعض المبادىء اللغوية التي تطبق على فهم النصوص ، ودخلت هذه المبادىء في قواعد علم أصول الفقه(١) .

٣ ـ اختلاف البيئات والعصور والمصالح ، وذلك أن الشريعة جاءت لتحقيق مصالح الناس في الدنيا والآخرة ، ولذلك فإن المصالح الثابتة والمقاصد الشرعية الرئيسية لا اختلاف فيها ولا نزاع ، وأما الأحكام الجزئية والتفصيلية فقد تحقق المصلحة في مكان دون مكان ، وقد تلبي حاجات الناس في زمان دون زمان ، فلو كانت الأحكام التفصيلية الفرعية واحدة لأدى ذلك إلى الحرج ، وانتفت مصالح الناس ، وتوقفت أعمالهم ، ولحقهم الضجر الذي يدفعهم إلى التحايل والتهرب من التشريع بشتى الوسائل ، فالبيئة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي كانت في الحجاز تختلف تماماً عنها في العراق أو الشام أو مصر ، وما

---

(١) الفقه المقارن ، الزفزاف : ص ٤١ ، ٥٦ ، محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء : ص ١٣١ ، أصول الفقه ، خلاف : ص ٣٢٩ ، أبحاث في علم أصول الفقه : ص ١٥ ، ١٨ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء : ص ٦٨ ، الأنصاف في التنبيه على الأسباب التي أوجبت الاختلاف : ص ٣٢ وما بعدها ، ص ٦٩ وما بعدها ، ص ١٥٩ ، الاعتصام ، الشاطبي : ٢ ص ١٦٥ ، فقه الكتاب والسنة في القصاص ، المرحوم محمود شلتوت : ص ٤٨ .

ألفه الناس من عادات وتقاليد وأعراف صحيحة في صدر الإسلام يستغربها المسلم في العصور الأخيرة ، وإن الأحكام ، والشروط التي نص عليها الأئمة في القرون الأولى لتحقيق المساواة والعدالة بين أطراف العقد تعدّ عبئاً عليهم اليوم دون هدف ولا غاية ولا فائدة .

كل هذه الأسباب دعت الأئمة إلى الاختلاف في الأحكام الفرعية حسب البيئات والعصور والمصالح ، وكان الإمام الواحد إذا تغيرت هذه الظروف لم يبق شامخ الرأس ، متحجر العقل ، متغطرس التفكير ، بل كان واقعياً وحساساً لهذه الأمور فيرعاها ويغير من اجتهاده على مقتضاها ، كما حصل مع الإمام الشافعي ، وكما حدث مع الصاحبين بعد وفاة الإمام أبي حنيفة ، وكما نرى في كثير من الأحكام المختلف فيها بين المتأخرين والمتقدمين في المذهب الواحد ، ويقولون : « إنه اختلاف عصر وزمان ، وليس اختلاف حجة وبرهان » ، ووضعوا القاعدة الفقهية : « لا ينكر تغير الأحكام لتغير الأزمان » لتأكيد صلاحية الشريعة في كل زمان ومكان ، وأنها خالدة وحجة على المؤمنين بها والحاقدين عليها على حد سواء(١) .

٤ ـ الاختلاف في فهم المراد من النص عندما تكون دلالة النصوص ليست قطعية ، ويكون المعنى خافياً ، أو محتملاً للتأويل أو قابلاً للنسخ ، وظهر هذا السبب منذ عصر الصحابة الذين اختلفوا في فهم النص القرآني . ثم جاء علماء التفسير وحاولوا بيان معنى الآيات فاختلفوا في ذلك ، كالاختلاف في القراءات ، والقراءة الشاذة وألفاظ القرآن المشتركة ، والعام الذي يدخله التخصيص ، والمطلق الذي قد يلحقه التقييد. . . كما اختلف علماء الحديث في فهم المراد من الحديث عند

(١) محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء ، الخفيف : ص ١٩٥ وما بعدها .

غموض النص ، أو احتمال تأويله ، أو تعارضه مع نص آخر ، كما اختلفوا في المراد من السنة الفعلية ودلالتها على الأحكام ، كالاختلاف في حكم طواف القدوم ، وحكم الأفعال الجبلية التي صدرت عن رسول الله ﷺ ، وكان الاختلاف في فهم المراد من النص مؤدياً إلى الاختلاف في الأحكام بين الفقهاء[١] .

القسم الثاني :

أسباب الاختلاف التي ترجع مباشرة إلى علم أصول الفقه :

١ ـ الاختلاف في حجية بعض مصادر التشريع ، إما من حيث ثبوتها ، كالسنة غير المتواترة ، وإما من حيث كونها مصدراً تشريعياً عند عدم وجود النص .

فقد اتفق الأئمة على حجية القرآن والسنة ، وكاد الأمر أن يكون كذلك في الإجماع والقياس ، ثم نشأ الاختلاف في حجية بقية مصادر التشريع ، وسوف يضع الطالب يده على هذا الاختلاف وحقيقته عند دراسة كل مصدر منها ، وكان الاختلاف في حجية المصدر من جهة ، ثم في فروعه وقواعده من جهة أخرى ، كالاختلاف في أنواع الإجماع ، والاختلاف في علة القياس . . . وهكذا[٢] .

---

(١) الفقه المقارن ، الزفزاف : ص ١٠ ، ١١ ، ١٥ ، محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء : ص ١٠٣ ، ١٤٧ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية : ص ٣٨ ، ٦٠ ، الرسالة : ص ٥٦٠ ، مقدمة في أصول التفسير ، ابن تيمية ، تحقيق الدكتور عدنان زرزور : ص ٧٩ ، المدخل إلى علم أصول الفقه : ص ١١٦ وما بعدها ، المختارات الفتحية ، أحمد أبو الفتح : ص ٧٧ ، وانظر تفصيل هذا الموضوع بشكل واف وكامل في رسالة الدكتور محمد أديب صالح ، تفسير النصوص : ص ٨١ وما بعدها ، الانصاف ، ابن السيد البطليوسي : ص ٢١١ .

(٢) انظر : الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف ، الدهلوي : ص ١٥ ، الفقه المقارن ،=

٢ ـ الاختلاف في علوم الحديث الذي ظهر في زمن الصحابة ، وتفاقم واشتد في عهد التابعين ومن بعدهم ، وترسّخ في قواعد ومبادىء في علم الأصول ، وقد اتفق المسلمون على أن السنة حجة ، وأن الحجة فيما ثبت عن رسول الله ﷺ بشكل صحيح ، ومع ذلك ظهر الاختلاف في عدة حالات أهمها :

أ ـ عدم العلم بالحديث من الصحابي أو من غيره ، لعدم الإحاطة بالسنة ، فيقضي العالم بظاهر آية ، أو بحديث آخر ، أو يجتهد رأيه ، فأبو بكر لم يعلم بحديث ميراث الجدة[١] ، وعمر لم يبلغه حديث الاستئذان وحديث إرث المرأة من دية زوجها ، وحديث الجزية على المجوس ، وعثمان لم تبلغه السنة في اعتداد المتوفى عنها زوجها في بيت الزوجية ، وعلي لم يعلم بصلاة التوبة[٢] ولا بعدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، وغير ذلك من الأحاديث التي لم تصل إلى الخلفاء الراشدين بينما علمها غيرهم ، وهكذا الأمر في بقية الصحابة والتابعين ومن بعدهم .

ب ـ عدم ثبوت الحديث عند الصحابي بعد علمه به لعدم ثقته

= الزفزاف : ص ١٢ وما بعدها ، الأحكام ، الآمدي : ٢ ص ٩٣ ، محاضرات في أسباب الاختلاف ، الخفيف : ص ١٨٠ ، المدخل إلى علم أصول الفقه : ص ١١١ ، الإنصاف في التنبيه على الأسباب التي أوجبت الاختلاف ، ابن السيد البطليوسي : ص ١٧١ وما بعدها .

(١) انظر تذكرة الحفاظ ١/ ٢ .

(٢) انظر معجم الفقه الحنبلي ٢/ ٥٦٠ مسألة ١٠٤٧ ، فعن علي قال : حدثني أبو بكر ، قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ما من رجل يذنب ذنباً ، ثم يقوم فيتطهر ، ثم يصلي ركعتين ، ثم يستغفر الله تعالى إلا غفر له ، ثم قرأ : ﴿والذين إذا فعلوا فاحشة أو ظلموا أنفسهم ذكروا الله . .﴾ إلى آخر الآية » رواه أبو داود والترمذي وقال : حسن غريب .

بالراوي ، بينما ثبت عند غيره ، وبرز هذا الاختلاف في عهد التابعين ومن بعدهم ، لكون أحد رجال السند مجهولاً أو متهماً أو سيء الحفظ ، أو كان السند منقطعاً أو مضطرباً وغير ذلك من علل الحديث ، بينما ثبت الحديث عند آخر صحيحاً متصلاً مقبولاً ، وترتب على ذلك اختلاف في الأحكام .

ج ـ الاعتقاد بضعف الحديث لمعرفةٍ خاصةٍ بأحد رجال السند ، فيُرَدَّ حديثه ، بينما يخفى الأمر على آخر ، فيقبله ، أو عرف كل منهما سبب الجرح فاعتقد أحدهما أنه علة تؤثر في الراوي ، واعتقد الآخر أنه لا يجرحه ولا يؤثر فيه ، أو لاختلاف حالة الشخص الواحد من ضبط إلى اضطراب ، ومن حفظ إلى نسيان ، وهذا معروف في مصطلح الحديث ، فالاختلاف في قواعد المصطلح يؤدي إلى الاختلاف في الحكم على الحديث صحة وضعفاً ، وقبولاً ورفضاً ، وانتقل إلى علم الأصول ، فاختلفوا في أنواع أخرى من الأحاديث كالحديث المرسل ، والعمل بالحديث الضعيف .

د ـ وضع الشروط لقبول خبر الآحاد ، وما ورد من الاختلاف في حجية خبر الآحاد والاختلاف في شروطه .

هـ ـ نسيان الحديث ، لأن السنة لم تكن مدونةً ، وكان الاعتماد فيها على الحفظ ، والإنسان قد ينسى ، فقد نسي عمر بن الخطاب حديث التيمم من الجنابة عند عدم الماء ، فذكَّره به عمار ، والأمثلة على ذلك كثيرة ، وهذا يؤدي إلى الاختلاف في الحكم ، ثم ترسّخ هذا الاختلاف فيما بعد[1] .

---

(١) انظر تفصيل هذا الموضوع مع الأمثلة في رفع الملام ، ابن تيمية : ص ٤ وما بعدها ، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف : ص ١٦ وما بعدها ، الفقه المقارن ،=

٣ ـ الاختلاف في القواعد والمبادىء الأصولية ، اختلف علماء الأصول في القواعد والضوابط التي وضعوها في علم الأصول ، ونتج عن هذا الاختلاف في القواعد اختلاف بين الفقهاء في الفروع الفقهية ، والأحكام التفصيلية[1] ، ونذكر بعض الأمثلة :

أ ـ الاختلاف في القواعد الأصولية في دلالة الألفاظ على الأحكام ، فقال الجمهور: إن دلالة اللفظ تكون بالمنطوق والمفهوم ، وقال الحنفية : إن دلالة اللفظ تكون إما بالعبارة أو الإشارة أو النص أو الاقتضاء ، واختلفوا اختلافاً واسعاً في المفهوم ، ونتج عن ذلك اختلاف في الفروع .

ب ـ الاختلاف في القواعد الأصولية في شمول الألفاظ وعدمها ، كالعام والخاص ، والمطلق والمقيد والزيادة على النص ، وهذا الاختلاف نشأ عن الاختلاف في اللغة والاختلاف في معرفة المراد من النص ، وترتب عليه الاختلاف بين الفقهاء .

ج ـ دلالة الأمر والنهي ، ودلالة العام القطعية والظنية ، مثلاً : هل الأمر يفيد الوجوب أم الإباحة ؟ وهل النهي يقتضي التحريم أم الكراهة ؟ وهل دلالة العام قطعية ، أم ظنية . . . ؟

= الزفزاف : ص ١٦ ، محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء : ص ٢٤ ، الفقه المقارن ، حسن الخطيب : ص ٢١ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ، الدكتور مصطفى الخن : ص ٤٢ ، الإحكام في أصول الأحكام ، ابن حزم : ٢ ص ٢٣٨ ، حجة الله البالغة : ١ ص ٣١٣ .

(١) لخص ابن رشد هذه الأسباب فقال : « إن أسباب الاختلاف ستة ، أحدها تردد الألفاظ بين أن يكون اللفظ عاماً . . . ، وثانياً : الاشتراك . . . والثالث اختلاف الإعراب ، والرابع تردد اللفظ بين حمله على الحقيقة والمجاز ، والخامس : عدّ اللفظ مطلقاً تارة ، ومقيداً ، والسادس : التعارض بين القياسات أو الإقرارات . . » بداية المجتهد ١/٦ بتصرف واختصار .

د ـ قواعد التعارض والترجيح ، سواء كان التعارض بين نصين في القرآن الكريم ، أو بين نصين في الحديث ، أو بين آية وحديث ، أو كان التعارض بين قاعدتين في الترجيح ، وقد اختلف العلماء في هذه القواعد ، ونتج عنها اختلاف في الأحكام .

هـ ـ الاختلاف في قواعد تخصيص العام وقواعد تقييد المطلق ، وقواعد النسخ ، وغير ذلك من المباحث التي تتعلق بالكتاب والسنة مما يدرسه طالب العلم في الكليات والجامعات ، فيرى هذه القواعد ، وأثر الاختلاف فيها على اختلاف الفقهاء(١) .

وأكتفي بهذا العرض الموجز لأضرب مثالين للتطبيق ، أحدهما من القرآن الكريم ، والآخر من السنة .

الاختلاف في القراءة الشاذة :

القرآن الكريم منقول إلينا بالتواتر ، كما سيأتي تفصيله في البحث التالي ، أما ما نقل بغير التواتر فلا يعدّ قرآناً ، ولا تصح به الصلاة ، ولا يتعبد بتلاوته . ويعرف بالقراءة الشاذة أو المشهورة ، كما ورد في

---

(١) ألف الأستاذ الفاضل الدكتور مصطفى الخن رسالة دكتوراه في هذا الموضوع بعنوان : « أثر اختلاف القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء » فأبلى بلاء حسناً ، وأجاد فيما كتب ، فجزاه الله خير الجزاء ، وانظر : رفع الملام عن الأئمة الأعلام : ص ٢٥ ، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف : ص ٨ ، الفقه المقارن ، الزفزاف : ص ٤٤ وما بعدها ، محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء ، الخفيف : ص ١١٠ ، تنقيح الفصول ، القرافي : ص ١٢٧ ، الفقه المقارن ، حسن الخطيب : ص ١٧ ، تفسير النصوص : ص ٣٣٩ وما بعدها ، الميزان الكبرى للشعراني ، الموافقات ، الشاطبي : ٤ ص ١٣٨ ، الاعتصام ، الشاطبي : ٢ ص ١٦٥ ، فقه الكتاب والسنة ، شلتوت : ص ٦١ ، الإسلام عقيدة وشريعة : ص ٤٣٤ .

مصحف ابن مسعود في كفارة اليمين : « فصيام ثلاثة أيام متتابعات » المائدة ـ ٨٩ . بزيادة لفظ « متتابعات » ومثل قراءة ابن مسعود في آية السرقة « فاقطعوا أيمانهما » المائدة ـ ٣٨ ، بدلاً من « فاقطعوا أيديهما » ، وقراءة أبيّ « فعدةٌ من أيام أُخر متتابعات » البقرة ـ ١٨٤ ، بزيادة كلمة « متتابعات » .

اختلف العلماء في حجية القراءة الشاذة على قولين :

القول الأول : أن هذه القراءة حجة يجب العمل بها ، وهو رأي الإمام أبي حنيفة والإمام أحمد ، لأن هذه القراءة لا بد أن تكون مسموعة من النَّبي ﷺ ، وتكون سنة بيانية من رسول الله ﷺ ، والسنة يجب الاعتماد عليها ، وإلا فلا يجوز للصحابي أن ينقلها ، ولا يحتمل أن تكون مذهباً للصحابي ، لأن الصحابي نقلها وكتبها في القرآن ، ولو كانت مذهباً له كان عمله افتراء وكذباً منه ، مع أن الصحابة عدول لا يكذبون في القرآن ولا في الحديث ، ولا في غيرهما .

القول الثاني : أن القراءة الشاذة ليست حجة ولا يعتمد عليها ، وهو رأي أكثر الشافعية والمالكية ورواية عن أحمد ؛ لأنها ليست قرآناً باتفاق ، وأن الصحابي لم يُصرّح بأنها سنة ، فتكون تفسيراً واجتهاداً من الصحابي ، فلا يُلزم الاحتجاج بها .

وترتب على هذا الاختلاف اختلاف الأئمة في أحكام فقهية كثيرة ، منها الاختلاف في وجوب التتابع في صيام الكفارة أو عدم وجوبه .

فذهب الحنفية والحنابلة في ظاهر المذهب إلى اشتراط التتابع في كفارة اليمين ، فلو صام متفرقاً لم يصح ، واحتجوا بقراءة ابن مسعود « فصيام ثلاثة أيام متتابعات » وقالوا : إن هذه القراءة تُنزّل منزلة الحديث

الصحيح ، وبما أنها مشهورة عن ابن مسعود فيمكن الزيادة بها على النص .

وقال الشافعية والمالكية وأحمد في رواية بعدم اشتراط التتابع في كفارة اليمين ، والمكلف حر ومخير بين الصيام المتتابع أو المتفرق ، وإن قراءة ابن مسعود ليست حجة ، ولا يلزم العمل بها ، وتُحمل على معرض البيان منه[١] .

الاختلاف في الحديث المرسل :

اختلف علماء الأصول في حجّيّة الحديث المرسل ، ونتج عن ذلك اختلافهم في الأحكام الفقهيّة التي تؤخذ منه ، كما اختلف علماء الحديث وعلماء الأصول في تعريفه .

فعرفه علماء الحديث بأنه : ما يقوله التابعي : قال رسول الله ﷺ ، دون أن يذكر الصحابي الذي نقل عنه ، وسمي مرسلاً لأنه أرسل الحديث إلى رسول الله ﷺ دون أن يذكر من سمعه منه[٢] .

وعرفه علماء الأصول بأن يقول الراوي الذي لم يلق رسول الله ، سواء كان تابعياً أم غيره : قال رسول الله كذا[٣] .

---

(١) أصول السرخسي : ١ ص ٢٨١ ، المستصفى : ١ ص ١٠٢ ، فواتح الرحموت : ٢ ص ١٦ ، روضة الناظر وجنة المناظر ، لموفق الدين عبد الله بن قدامة : ص ٣٤ ، أصول الفقه ، أبو النور : ٣ ص ١٧٧ ، أثر اختلاف القواعد الأصولية : ص ٣٨٨ ، الوسيط في أصول الفقه : ص ٢١٥ ، أصول الفقه ، شعبان : ص ٣٧ ، أصول الفقه ، البرديسي : ص ١٨٤ ، القواعد والفوائد الأصولية : ابن اللحام الحنبلي : ص ١٥٥ .

(٢) أصول الحديث ، للدكتور محمد عجاج الخطيب : ص ٣٣٤ .

(٣) الأحكام ، الآمدي : ٢ ص ١١٢ .

والمرسل عند علماء الأصول يشمل المرسل عند علماء الحديث ويشمل غيره ، وقد اختلف الأئمة في الاحتجاج بالحديث المرسل على قولين :

القول الأول : أن الحديث المرسل حجة ، وهو قول الحنفية والمالكية ورواية عن أحمد ، وأخذ به الآمدي الشافعي ، وقد يرجح الحنفية أحياناً الحديث المرسل على المسند عند التعارض(١) ، واحتجوا بأن كثيراً من صغار الصحابة نقلوا أحاديث كثيرة عن رسول الله ﷺ ، ولم يسمعوها منه ، ولم ينكر عليهم أحد .

ويرد على هذا الدليل أن قياس الحديث المرسل من التابعين ومن بعدهم على مرسل الصحابي قياس مع الفارق ؛ لأن مرسل الصحابي مقبول باتفاق العلماء ما عدا الظاهرية لأن الصحابة عدول باتفاق ، وأن الصحابي لا يروي إلا عن صحابي .

واحتجوا أيضاً بأن أكثر التابعين كانوا يرسلون الأحاديث عن رسول الله ، دون أن ينكر عليهم الصحابة والتابعون ، وأن التابعين شهد لهم رسول الله ﷺ بالخيرية .

واحتجوا بأن العدل الضابط الثقة في الحديث لا يرسل الحديث إلا إذا علم ، أو غلب على ظنه ، أنه صحيح عن رسول الله ، فالراوي جازم بنسبة الحديث إلى النَّبي ﷺ(٢) .

---

(١) ويقولون : « من أرسل لك فقد كفاك (أي يقرر صحة الحديث على مسؤوليته) ومن أسند لك فقد أحالك » أي فوّض إليك البحث لتتبع سند الحديث ، والحكم بنفسك على صحته أو ضعفه .

(٢) الأحكام ، الآمدي : ٢ ص ١١٣ ، تيسير التحرير : ٣ ص ١٠٢ ، فواتح الرحموت : ٢ ص ١٧٤ ، تنقيح الفصول ، القرافي : ص ١١٩ ، روضة الناظر : =

القول الثاني : أن الحديث المرسل ليس حجة ، إلا إذا تقوى من طريق آخر ، وهو رأي الإمام الشافعي ، لأن الإمام الشافعي عند جمعه طرق الحديث ظهر له أنه كم من مرسل لا أصل له ، وكم من مرسل يخالف الحديث المسند ، ولأن العدالة شرط في صحة الخبر ، وعندما ترك الراوي تسمية من حدثه به ، فيجوز أن يكون المجهول عدلاً ، ويحتمل أن يكون ليس بعدل ، فلا يقبل خبره حتى يعلم المجهول .

والحديث المرسل يتقوى بأحد الأمور التالية :

١ ـ أن يؤيده حديث مسند .

٢ ـ أن يوافقه حديث مرسل من طريق آخر .

٣ ـ أن يعضده قول صحابي .

٤ ـ أن يتفق مع قول أكثر أهل العلم بأن يفتوا بمعناه .

٥ ـ أن يكون المرسل من كبار التابعين الذين لا يروون إلا عن ثقة ، أو عند صحة السند ، مثل مراسيل سعيد بن المسيب والزهري اللذين تتبع الإمام الشافعي أحاديثهما المرسلة ، فوجدها كلها صحيحة ومسندة من طرق أخرى[١] .

وترتب على هذا الاختلاف اختلاف الفقهاء في عدة أحكام وردت في

= ص ٦٤ ، المستصفى : ١ ص ١٦٩ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية : ص ٣٩٦ وما بعدها ، الفقه المقارن ، الزفزاف : ص ٣٤ ، أصول الفقه ، الخضري : ص ٢٥٦ .

(١) الرسالة ، للإمام الشافعي : ص ٤٦٢ـ٤٦٣ ، المستصفى : ١ ص ١٦٩ ، محاضرات في أسباب اختلاف الفقهاء : ص ٩٧ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية : ص ٣٩٦ ، هامش ٣ ، اللمع ، للشيرازي : ص ٤٤ .

الأحاديث المرسلة ، فردها الشافعية ، وعمل بها الجمهور ، إن لم تتعارض مع دليل آخر عندهم ، منها :

١ ـ الاختلاف في الحد الأعلى للتعزير بالضرب .

٢ ـ الاختلاف في تحريم الزواج بسبب الزنا ، كتحريم أم المزني بها ، أو ابنتها[١] .

٣ ـ الاختلاف في انتفاع المرتهن بالرهن .

٤ ـ الاختلاف في نقض الوضوء بالقهقهة في الصلاة[٢] .

٥ ـ الاختلاف في وجوب قضاء صوم التطوع إذا أفسده بعد الشروع فيه لحديث « اقضيا يوماً مكانه » .

٦ ـ الاختلاف في نقض الوضوء بلمس المرأة ، للحديث المرسل : « كان يقبل بعض أزواجه ثم يصلي ولا يتوضأ »[٣] .

وغير ذلك من الأمثلة الكثيرة التي اختلف فيها الفقهاء بسبب اختلافهم في حجية الحديث المرسل وليس بسبب آخر .

* * *

(١) الأم ، للشافعي ٥/ ٢٧ ط دار الفكر ، وقال : « الزنا لا يحرم حلالاً » .
(٢) رواه الدارقطني ١/ ١٧١ ، وفيه « فأمر من ضحك أن يعيد الوضوء والصلاة » .
(٣) انظر تفصيل هذه المسائل في المراجع السابقة .

ثالثاً ـ صلة أسباب الاختلاف بعلم الأصول

الواقع أن علم الأصول شارك مشاركة بناءة في القضاء على أسباب الاختلاف الباطلة التي لا تقوم على أساس ، ولا تنسجم مع هدف المشرع ، أو مقاصد الشريعة ، ولا توافق الإيمان بأصول الدين وأركانه ، ولذا فقد وضع علم الأصول حداً للترهات ، وكان سلاحاً في وجه من تسول له نفسه الولوج إلى شريعة الله ليحرف فيها ، أو يغير في أصولها ، أو يدس فيها ما ليس منها ، أو يحاول هدم وبذر الشقاق والخلاف الشخصي فيها[1] ، وكان علم أصول الفقه حجر عثرة في وجه الطامعين في الإساءة إلى كتاب الله وسنة نبيه ، فكانت قواعد الأصول وضوابطه ميزاناً لسبر الأحكام والآراء والاختلافات بل كانت مساعداً للحكم على الرجال والعاملين في هذا المضمار ، لتمييز الخبيث من الطيب ، والغث من الثمين .

﴿ فَأَمَّا ٱلزَّبَدُ فَيَذۡهَبُ جُفَآءٗۖ وَأَمَّا مَا يَنفَعُ ٱلنَّاسَ فَيَمۡكُثُ فِي ٱلۡأَرۡضِۚ ﴾[الرعد: ١٧] .

ونضرب مثالاً لذلك أنه ظهر في القرن الثاني بدعة خطيرة ، وملة ضالة ، أرادت تقويض دعائم الإسلام بهدم أحد ركنيه وهو السنة ، فأنكرت حجيتها ، وحاولت تغطية مآربها الخبيثة بحجة الاكتفاء بالقرآن الكريم الذي أكمله الله تعالى ﴿ ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ ﴾ [المائدة : ٨] ﴿ مَّا فَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖۚ ﴾ [الأنعام : ٣٨] ، ﴿ وَنَزَّلۡنَا عَلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ تِبۡيَٰنٗا لِّكُلِّ

---

(١) انظر كتاب « الاعتصام » للإمام الشاطبي : ٢ ص ١٦٦ وما بعدها .

شَيْءٍ﴾ [النحل : ٨٩] ، فوضع الإمام الشافعي الرسالة وغيرها من كتب الأصول وأفاض في الكلام عن حجية السنة ومكانتها في التشريع ، ورد الشبه والأوهام والأباطيل التي أثارها منكرو السنة ، فتأكد هذا الأصل ، واتفق المسلمون على حجية السنة ، ولم يجرؤ أحد على إنكارها ، أو الحياد عنها[1] ، وانقرضت تلك الفئة الباغية دون أن تترك أثراً في التاريخ الذي لم يحفظ لنا اسمها واسم الداعين إليها .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن علم أصول الفقه جعل الاختلاف بين الفقهاء منضبطاً . فنظم هذا الاختلاف وحدد قواعده ، وكان حَكَماً على الفقهاء في اختلافاتهم ، وهو دليل على أن الاختلاف بين الأئمة والفقهاء مبني على اختلافهم في المبادىء والأصول التي قامت عليها أحكام المذاهب ، وليس بسبب التعصب الباطل والتقليد الأعمى ، وإن كل باب من أبواب الأصول يعطي الدليل على ذلك ، سواء في مصادر التشريع ، أم في فهم النصوص وتفسيرها في القرآن والسنة ، أم في تعارض الأدلة ، مما يؤكد صدق النوايا ، والإخلاص لله في العمل ، والتوجه إلى مرضاته في الاستدلال والاستنباط والاجتهاد .

ونختم الكلام عن أسباب الاختلاف بما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية ، فيقول : « وبعد : فيجب على المسلمين بعد موالاة الله ورسوله موالاة المؤمنين كما نطق به القرآن ، خصوصاً العلماء الذين هم ورثة الأنبياء ، الذين جعلهم الله بمنزلة النجوم يهتدى بهم في ظلمات البر والبحر ، وقد أجمع المسلمون على هدايتهم ودرايتهم . إذ كل أمة قبل مبعث محمد ﷺ فعلماؤها شرارها إلا المسلمين ، فإن علماءهم خيارهم ، فإنهم خلفاء

---

(١) انظر : الرسالة : ص ٤٤٣ ، ٧٥٦ .

الرسول في أمته ، والمحيون ما مات من سنته ، بهم قام الكتاب ، وبه قاموا ، وبهم نطق الكتاب وبه نطقوا »[١] .

فالاختلاف في الفروع لا يضر في الأمة ، ولا يفرق شملها ، ولا يشتت قوتها ، وإنما الخطر كل الخطر في الاختلاف في العقيدة وأصول الشريعة ، وهذا لم يحصل والحمد لله ، وإذا رأينا تعصباً مقيتاً ، أو شقاقاً مفرقاً فإن الأئمة بريئون منه براءة الذئب من دم يوسف ، وإن السبب يرجع إلى الجهل بالشريعة أولاً ، وبسيرة الأئمة وآرائهم ثانياً ، وإلى اليد العاتية الدخيلة التي تريد تمزيق الأمة ثالثاً .

نرجو الله تعالى أن يفقهنا في ديننا ، وأن يعلمنا ما ينفعنا ، وأن ينفعنا بما يعلمنا وأن يلهمنا السداد في القول والعمل .

* * *

(١) رفع الملام عن الأئمة الأعلام ، له : ص ٣ ، وقال ابن الجوزي : « اعلم أن شرعنا مضبوط الأصول ، محروس القواعد ، لا خلل فيه ولا دخل ، وكذلك كل الشرائع ، إنما الآفة تدخل من المبتدعين في الدِّين ، أو الجهال » صيد الخاطر ص ١٦١ .



الاجتهاد الفقهي بالشام في العصر الأموي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

تمهيد

تعدّ بلاد الشام الامتداد الطبيعي للجزيرة العربية من الناحية الجغرافية ، كما تعدّ بلاد الشام التوأم المباشر للحجاز في ابتعاث الرسل ، فهما مهبط الرسالات السماوية ، وموطن النبوة والأنبياء ، كما كانت بلاد الشام الرديف المجاور لما يحدث في الحجاز والجزيرة العربية ، والعكس بالعكس ، وكانت بلاد الشام محط الأنظار الاقتصادية للحجاز ، وتتجه إليها رحلة الصيف وقوافل التجارة ، بينما تعتمد الشام على الحجاز والجزيرة من النواحي اللغوية والقبلية والروحية والفكرية .

وقد شاءت الإرادة الإلهية أن يربط بين هذه البلاد ، ويقوي الصلة بين البيت الحرام في مكة المكرمة ، والمسجد الأقصى في بيت المقدس ، ليلة الإسراء والمعراج في معجزة الرسول ﷺ ، وأن يتم الإسراء من مكة ، والمعراج من القدس .

وكانت بلاد الشام ترزح تحت حكم الرومان لعدة قرون ، وكان يسود فيها الدين اليهودي والدين النصراني ، ثم صارت النصرانية الدين الرسمي للدولة الرومانية منذ القرن الرابع الميلادي ، وكان القياصرة يتخذون من دمشق موطناً لهم ، وكانت الحركة الدينية النصرانية نشيطة في بلاد الشام ، وقد وجه رسول الله ﷺ كتاباً إلى قيصر الروم في إيلياء (بيت المقدس) يدعوه فيها إلى الإسلام الذي بشر به عيسى عليه الصلاة والسلام ، واستشار قيصر رجال الدين عنده ، واستفسر عن سيرة النبي

المرسل ، وكانت النتيجة رفض الدعوة الموجهة للدخول بالدين الجديد ، وبدأت العلاقات بين الشام والحجاز تتجه نحو العداء والصدام ، وخشي الرومان في دمشق انتشار الدين الجديد في الجزيرة العربية ، واضطرب أمرهم من انتصار الإسلام والمسلمين على الشرك والوثنية ، وخافوا من ظهور الدولة الفتية في المدينة ، وتوجسوا من دخول القبائل العربية تحت لواء الإسلام ، فأراد الرومان انتهاز الفرصة ، واستباق الوقت ، والمبادرة إلى سحق الدولة الإسلامية ، وعزموا على قتال المسلمين ، فردَّ عليهم الرسول الكريم رداً سريعاً وشجاعاً ، وأعدَّ الغزوات والسرايا نحو الشام ، مثل غزوة مؤتة ومن ثم تبوك ، ثم جهز جيشاً قبيل وفاته بقيادة أسامة بن زيد لإرساله إلى الشام ، فلحق الرسول ﷺ بالرفيق الأعلى قبل خروج الجيش ، فأرسله أبو بكر رضي الله عنه ، ثم جهز الخليفة الأول جيوشاً رئيسة لحمل الدعوة الإسلامية ونشرها في المعمورة ، فاتجه عدد منها إلى الشام ، وآخر إلى العراق ، وتم فتح الشام بقيادة خالد بن الوليد وأبي عبيدة بن الجراح في معركة اليرموك الخالدة ، وطارد المسلمون الرومان ، وألحقوا بهم الهزائم المتتالية حتى تم إجلاؤهم من بلاد الشام بأجمعها .

وهكذا تم طرد الرومان من هذه البلاد المباركة ، وخرج آخر جندي روماني منها ، وقضى المسلمون على هذا الاستعمار الأجنبي البغيض الذي مكث عدة قرون على صدرها ، وتحررت بلاد الشام والقبائل العربية فيها من أرجاس الاستعمار والاحتلال ، وتجدد اللقاء الكامل بين الجزيرة العربية وبلاد الشام .

واشترك في الفتح الإسلامي كبار الصحابة والعلماء والدعاة الذين حملوا مشعل النور والإيمان والهداية لدعوة الناس إلى الدين الحق ، والرسالة السماوية الخالصة ، وإخراجهم من الظلمات إلى النور ، ومن

جور الحكام والطغاة إلى عدل الإسلام ورحمة السماء .

وفتحت بلاد الشام صدرها وقلبها وذراعيها للدعوة الإسلامية ، ودخل معظم السكان في دين الله ، وبدأ اللقاح الإلهي يثمر في النفوس والقلوب ، وأصبحت بلاد الشام مباشرة موئلاً للدعوة الإسلامية ، ونزل بها أكثر من مئة صحابي ، واستقر فيها عدد منهم ، فكانوا يُعلِّمون الناس الإسلام ، ويرشدونهم إلى الخير ، ويدعونهم إلى الفضيلة والأخلاق ، وعين عمر رضي الله عنه معاوية بن أبي سفيان والياً على دمشق ، وعين عمير بن سعد والياً على حمص ، وأرسل معاذ بن جبل وأبا عبيدة إلى الشام دعاة وقضاة وولاة ، كما أرسل عبادة بن الصامت قاضياً على فلسطين ، وأصبحت بلاد الشام رباطاً للجهاد ، وانطلاق الدعوة الإسلامية ، وخروج الجيوش منها ، فقصدها عدد من الصحابة رضوان الله عليهم ، ليكونوا على رأس الجهاد والمجاهدين ، كبلال الحبشي وخالد بن الوليد وأبي الدرداء وأبي أيوب الأنصاري وغيرهم .

وآتت الدعوة الإسلامية ثمارها في بلاد الشام ، وتحققت أهدافها ، وحمل أبناء الشام الدعوة مجدداً إلى العالم أجمع ، ولم تمض حقبة من الزمن حتى أصبحت بلاد الشام حاضرة الدولة الإسلامية ، وأصبحت دمشق مركز الخلافة ، ومقر السيادة والحكم ، وتولى بنو أمية حمل الإسلام ، وكان أبناء الشام اليد الأولى في الخلافة الأموية جهاداً وقتالاً ، وعلماً وعملاً ، وقادة وجنوداً ، وفكراً وحضارة ، وحملت دمشق ـ بعد المدينة المنورة ـ مشعل النور والعمل والحضارة ، وتوافد إليها العلماء من كل قطر وجانب ، وظهر فيها الأئمة والمجتهدون والفقهاء والمحدثون والأدباء والشعراء والمفكرون والباحثون ، وسوف يقتصر حديثنا على الاجتهاد الفقهي بالشام في العصر الأموي ، ابتداء من عام أربعين هجرية ، حتى سقوط الدولة الأموية في عام ١٣٢ هـ ، حين انتقلت

الخلافة إلى بني العباس في العراق وبغداد .

وتشمل بلاد الشام ما يعرف اليوم بالأقطار الأربعة : سورية ولبنان وفلسطين والأردن ، وكانت الحركة العلمية والفقهية تستقر غالباً في المدن الرئيسية مثل دمشق وحمص والرقة وبيروت وبيت المقدس وما حولها .

ونسأل الله التوفيق والسداد ، وحسن التوكل عليه ، وإخلاص العمل له .

* * *

المبحث الأول

السمات العامة للحركة الفكرية في العصر الأموي

إن انتقال الخلافة الإسلامية من الراشدين إلى الأمويين ، ومن الحجاز والمدينة والكوفة إلى بلاد الشام ودمشق أحدث آثاراً عظيمة ومهمة وخطيرة في جميع مجالات الحياة السياسية والتشريعية والعلمية والفكرية والاعتقادية والدولية ، وتميزت الخلافة الأموية بحركة فكرية متطورة ومتجددة ، تركت بصماتها الواضحة على العلماء والفقهاء والأئمة ، وتميزت هذه الحركة الفكرية بأمور أساسية داخل بلاد الشام وخارجها ، وفي مختلف الجوانب العلمية ، وصبغت الاجتهاد الفقهي بصفات ظاهرة ، كما كانت العوامل السياسية وغير السياسية ذات أثر كبير في حياة المسلمين التشريعية ، وفي سير الفقه الإسلامي ، والاجتهاد الفردي في البلاد الإسلامية عامة ، وفي بلاد الشام خاصة ، ونعرض في هذا المبحث للسمات البارزة للحركة الفكرية في هذا العصر ، بعد تحديد الإطار الزماني والمكاني والبشري لهذا العصر .

أولاً : الإطار الزماني والمكاني والبشري :

يبدأ العصر الأموي من أول خلافة معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه عام أربعين هجرية وذلك عقب وفاة علي بن أبي طالب كرم الله وجهه[١] ،

---

(١) انظر الكلام عن بني أمية إجمالاً ، وبيان مآثرهم ، وأن معاوية رضي الله عنه أصر =

فأعلن معاوية نفسه خليفة ، وبايعه بعض المسلمين ، بينما بايع فريق آخر الحسن بن علي رضي الله عنه خليفة للمسلمين ، لكن الحسن تنازل عن الخلافة لمعاوية حقناً للدماء ، وإنهاء للنزاع ، وتوحيداً لكلمة المسلمين ، وضم الصف فيما بينهم ، وسمي هذا العام [٤١ هـ] بعام الجماعة ، وقاد الخليفة معاوية جماهير المسلمين بالحكمة والحلم وحسن الإدارة والتدبير ، وسعة الصدر والعقل .

واستمر العصر الأموي حتى عام ١٣٢ هـ ، عند سقوط الخلافة الأموية ، وظهور الخلافة العباسية التي تزعمها بنو العباس ، ونقلوا الخلافة إلى العراق ثم بنوا عاصمتهم بغداد أيام المنصور سنة ١٤٩ هـ .

وكانت الخلافة الأموية تشمل جميع الأقطار الإسلامية دون استثناء ، ولم ينفصل عنها أحد بشكل كامل ، ولم يستقل قطر عن مركز الخلافة في دمشق ، إلا في أوقات محدودة ، مع تجدد النزاع السياسي ، وظهور الفرق السياسية والثورات المسلحة والتمردات المتعددة .

ويتكون العنصر البشري في هذا العصر من صغار الصحابة الذين تأخرت وفاتهم ، وعاشوا في العصر الأموي مدة من الزمن ، طالت أم قصرت ، وشاركوا في جميع مجالات الحياة السياسية والعلمية والتشريعية ، مع قيادة الجهاد والدعوة الإسلامية ، ويضاف إليهم التابعون من كبار وصغار ، وهم عماد هذا العصر .

وكان العنصر العربي هو الأساس والأصل ، وكان العرب لحمة هذا العصر ، وهم عماده وأركانه من الناحية السياسية والإدارية ، وفي قيادة الجيش والفتوحات الإسلامية ، كما كان العرب على قمة النشاط العلمي

= على ولاية الشام لمعرفته بأخطار الروم ، في كتاب « أغاليط المؤرخين ، أبو اليسر عابدين ص ١٤٣ » .

والفقهي والاجتهادي في أول الأمر ، ثم ظهر الموالي من غير العرب ، وتولوا الريادة الفكرية والعلمية ، وتبوؤوا مكان الصدارة والقيادة الفقهية .

قال عبد الرحمن بن زيد بن أسلم : « لما مات العبادلة : عبد الله بن عباس ، وعبد الله بن الزبير ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، صار الفقه في جميع البلدان إلى الموالي ، فكان فقيه أهل مكة : عطاء بن أبي رباح ، وفقيه أهل اليمن : طاووس ، وفقيه أهل اليمامة : يحيى بن أبي كثير ، وفقيه أهل الكوفة : إبراهيم (النخعي) ، وفقيه أهل البصرة : الحسن ، وفقيه أهل الشام : مكحول ، وفقيه أهل خراسان عطاء الخراساني ، إلا المدينة ، فإن الله خصها بقرشي ، فكان فقيه أهل المدينة : سعيد بن المسيِّب غير مدافع » .

ثانياً : الفتوحات الإسلامية :

واصلت الدعوة الإسلامية حركتها بعد وفاة الرسول ﷺ ، وتوجه المسلمون لحمل راية الجهاد بحماسة وإيمان ، وقوة ونشاط ، ولم تتوقف الجيوش الإسلامية عن العمل ، مع كل ما أصاب المسلمين من خلاف أو أزمات أو نكبات داخلية ، بدءاً من حرب المرتدين ، وتمرد مانعي الزكاة ، وانتهاء بحروب الجمل وصفين ، وثورات الخوارج والشيعة ، وحرب الحجاز مع عبد الله بن الزبير ، بل واصل المسلمون وفي أثناء الخلافة الأموية الدعوة إلى الإسلام ، واستمروا في إمداد الجيوش لحمل راية الجهاد ، وتبليغ الإسلام ، وإزالة الطواغيت ، وإخراج الناس من جور الحكام والمستبدين ، وتحققت الانتصارات المتوالية ، وانتشر الإسلام في كل ناحية ، ووصل الفتح الإسلامي إلى

الأندلس وجنوب فرنسة غرباً ، وامتد إلى الهند والسند شرقاً ، وتوغل في أواسط إفريقية جنوباً ، وبلغ خراسان وما وراء النهر شمالاً .

ونتيجة ذلك انضوى تحت جناحي الدولة الأموية شعوب متنوعة ، وحضارات متعددة ، وأعراف متباينة ، وثقافات مختلفة ، ولغات غريبة ، ودخل الناس في دين الله أفواجاً ، وكان معظمهم مخلصاً لهذا الدين ، وفياً لعقيدته وأحكامه ، صادقاً في إيمانه ، حريصاً على معرفة شريعة الله تعالى ، والالتزام بها ، فاتجه إلى العلم والتعليم ، حتى بلغ الغاية فيه ، ثم اتجه إلى غيره بالدعوة ، وحمل راية الجهاد ونشر الإسلام من جديد .

ثالثاً : تفرق الصحابة في البلدان :

حرص عمر بن الخطاب رضي الله عنه على بقاء الصحابة في المدينة ، ليتمكن من مشاورتهم والرجوع إليهم فيما يطرأ من الوقائع والحوادث والنوازل والمشكلات ، وليسهل عليه اجتماعهم لإبداء الرأي ، وبعد مقتل عمر رضي الله عنه بدأ الصحابة بالخروج من المدينة ، وتفرقوا في الأمصار الإسلامية ، وحملوا معهم الأحاديث الشريفة وأحكام الشريعة ، وقاموا بنشر العلم وتبليغ الإسلام لأهل تلك البلاد التي نزلوا فيها أو استوطنوها ، وقصد بعضهم الالتحاق بالثغور لنيل شرف الجهاد في سبيل الله ، ومشاركة الجيوش بالقتال والمعارك .

وهكذا خرج عدد كبير من الصحابة إلى الأقطار والمدن الإسلامية ، واستقر كل نفر في صُقع منها ، وكانت بلاد الشام أحد مرابط الجهاد من جهة ، وورد بشأنها أحاديث كثيرة تبين فضلها ، وتُرغّب في المُقام بها ، فقصدها فريق من الصحابة واستوطن بعضهم في مدنها ، وتخرج على

أيدي الصحابة طبقة التابعين في جميع البلاد[١] .

قال ابن القيم : « والدين والفقه والعلم انتشر في الأمة عن أصحاب ابن مسعود ، وأصحاب زيد بن ثابت ، وأصحاب عبد الله بن عمر ، وأصحاب عبد الله بن عباس » .

رابعاً : التيارات السياسية :

حصل اختلاف بين الصحابة بعد مقتل عثمان رضي الله عنه ، وأدى هذا الاختلاف إلى الصراع والنزاع والقتال بين المسلمين ، ونشبت عدة معارك بينهم ، كالجمل وصفين والنهروان ، حتى وصل الأمر إلى اغتيال الخليفة الراشد علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وانتهى النزاع العلني عام الجماعة ، ولكن بدأ الصراع الفكري والسياسي يتحرك وينمو شيئاً فشيئاً ، وظهر على الأفق من جديد ، واشتد الخلاف بين المسلمين ، وتنازعوا فيما بينهم على الخلافة ، وظهرت الفرق والمذاهب السياسية ، وصار لكل فرقة شعارات تنادي بها ، ورجال يحملون لواءها ، ومجالس للدعوة أو المنافحة عنها ، وانقسم المسلمون ثلاث طوائف رئيسة ، وبرز لكل طائفة نظرية في الخلافة ، وهذه الطوائف هي :

١ ـ **الشيعة** : الذين يرون أن الخلافة محصورة نصاً في علي رضي الله عنه وأهل بيته حصراً ، ثم وضعوا صفات للأئمة عندهم ، أهمها العصمة ، وصنفوا الصحابة ، بل وصلوا إلى الولاء المفرط لبعضهم ، والإعراض والطعن والتفريط في حق آخرين ، وانقسم الشيعة بعد ذلك

---

(١) انظر مشاهير التابعين بالشام ، ومشاهير تابعي التابعين في كتاب : مشاهير علماء الأمصار ص ١١١ ، ١٧٨ .

عدة فرق ومذاهب وطوائف ، أهمها في العصر الأموي : الزيدية ، نسبة إلى زيد بن علي بن الحسين بن أبي طالب ، والجعفرية ، نسبة إلى جعفر الصادق بن محمد الباقر بن علي بن الحسين ، والكيسانية نسبة لكيسان مولى علي بن أبي طالب الذي قام بالدعوة لمحمد بن علي بن أبي طالب المعروف بمحمد بن الحنفية .

٢ ـ **الخوارج** : الذين يتجهون إلى الشورى المطلقة في اختيار الخليفة ، وأنه يتم بالانتخاب الحر من المسلمين ، ولم يشترطوا في الخليفة كونه قرشياً ، وكانوا مع علي رضي الله عنه ثم خرجوا عليه بعد التحكيم ، وقاتلوه ، ثم تآمروا على اغتياله ، كما خرجوا على الأمويين ، وناصبوهم العداء ، وأشهروا عليهم السيف في معارك كثيرة وحاسمة ، وكان الخوارج أشداء وأقوياء مع التعصب والتطرف ، وانقسموا عدة فئات كالصفرية والنجدات والإباضيّة .

٣ ـ **الجمهور المعتدلون** : وهم أكثر المسلمين الذين التزموا النصوص الشرعية في الحكم ، وأن الخلافة ليست وصية لأحد ، وأن الخليفة ينتخب من أكفياء قريش ، وكان الجمهور وسطاً معتدلين ، وقالوا : إن الصحابة سواء ، واختلافهم اجتهاد وتأويل ، وباركوا خلافة الراشدين الأربعة ، وأقروا بانتقال الخلافة إلى معاوية رضي الله عنه وأيدوه ، ثم أعرض كثير منهم عن الأمويين لأسباب أخرى كما سنرى .

كما ظهرت في العصر الأموي تيارات سياسة أخرى ، تركت أثراً كبيراً في حياة المسلمين عامة ، وفي العلماء والفقهاء والمجتهدين خاصة ، من ذلك خلافة عبد الله بن الزبير في الحجاز التي استمرت عدة سنوات ، وأيدها معظم الأقطار الإسلامية .

خامساً : التيارات الكلامية :

كان العصر الأموي يعج بالأفكار والآراء والمذاهب والمعتقدات ، ونشأت فيه أكثر الفرق والمذاهب الكلامية التي استمرت عدة قرون ، وظهر بعضها في الشام بالذات ، وتعتمد هذه الفرق على أمور متصلة بالعقيدة والإيمان دون الفقه .

يقول الذهبي عن التابعين في العصر الأموي : « وفي هذا الزمان ظهر بالبصرة عمرو بن عبيد العابد ، وواصل بن عطاء الغزَّال ، ودعوا الناس إلى الاعتزال والقول بالقَدَر ، وظهر بخراسان الجهم بن صفوان ، ودعا الناس إلى تعطيل الرب عز وجل وخلق القرآن ، وظهر بخراسان في قبالته مقاتل بن سليمان المفسر ، وبالغ في إثبات الصفات حتى جسَّم » .

ثم قال الذهبي : « وقام على هؤلاء علماء التابعين ، وأئمة السلف وحذروا من بدعهم » .

فظهر في هذا العصر معظم الفرق الكلامية ، وأهمها :

١ ـ **المرجئة** : وهم أول الفرق الكلامية ، لأن سبب ظهورهم يرجع للتيارات السياسية السابقة ، فاتخذوا مبدأ الحياد أساساً لحياتهم ، واعتزلوا الفتنة السياسية ، وتجنبوا الخلاف بين علي ومعاوية ، ولما ظهر التطرف والمغالاة من الشيعة والخوارج وتكلموا في الصحابة والمتنازعين ، قرر المرجئة إرجاء محاسبة الزعماء المختلفين إلى يوم القيامة ، وحسابهم إلى الله إن شاء عذبهم ، وإن شاء عفا عنهم ، وسالموا جميع الفئات ، ثم كونوا مذهباً اعتقادياً كلامياً يقوم على المبدأ السابق ، ويرد على مبدأ الخوارج في الإيمان والعمل ، وقرروا أن الإيمان ثابت لا يتبدل ، وأنه لا تضره معصية ، ولا تزيده طاعة ، وأن الله له وعد

بالغفران ، وهو ثابت ومحقق لا ريب فيه ، وله وعيد بالعذاب ، والله قادر على عدم تنفيذ وعيده ، ويرجون الله بالغفران للمذنبين والعصاة ، وانقسم المرجئة إلى فرق ، منهم من يقول بالقدرية ، ومنهم من يقول بالجبر .

٢ ـ **القدرية** : وهم الذين يقولون بالقدر ، وأن الإنسان له حرية مطلقة بأفعاله ، وينفون القدر من الله تعالى ، وسموا بذلك لحمل الحديث عليهم « القدرية مجوس هذه الأمة » .

وأول من قال بالقدرية ستويه الفارسي في مسجد البصرة سنة ٧٠ هـ ، ثم أخذ عنه ذلك معبد الجهني الذي نشر آراءه في المدينة ، ثم انتقل بها إلى دمشق ، وكان غيلان ممن أخذ القدرية عن معبد في المدينة ، ثم نشرها في بلاد الشام ، مستغلاً مذهبه السياسي في الإرجاء .

٣ ـ **المعتزلة** : وهم أخطر الفرق الكلامية ، وأول من قال بها عمرو بن عبيد وواصل بن عطاء في البصرة حين اعتزلوا حلقة الحسن البصري ، واتخذوا سارية لهم في المسجد ينشرون بها أقوالهم ، وأولها : المنزلة بين المنزلتين للمنافق ومرتكب الكبيرة ، ثم أكملوا الأصول الخمسة لهم ، وهي التوحيد والعدل والوعد والوعيد والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وأخذوا من القدرية بفكرة خلق القرآن ، ونشروها بين الناس ، وأدت إلى فتن كثيرة في العصر العباسي .

٤ ـ **الجهمية** : التي ظهرت بجانب حركة القدرية والمعتزلة ، وأول من قال بها الجعد بن درهم في دمشق زهاء عام ١١٥ هـ ، وقال بفكرة خلق القرآن وأن الإنسان مجبر في الحياة ، وأنه كالريش في مهب الرياح ، ولا إرادة له ولا اختيار ، وذهب الجعد إلى خراسان ، ونشر مذهبه بخلق القرآن ونشر معه مذهب نفي الصفات ، ثم خرج مع الحارث بن سريج

ضد الأموين فقتله مسلم بن أحوز عام ١٢٦ هـ ، وكان جهم بن صفوان قد تبعه على رأيه ، ونسبت إليه الفرقة ، وصار له شأن كبير في دمشق ، وأخذ بقوله مروان بن محمد بن مروان والي الجزيرة لهشام بن عبد الملك ، وسمي بمروان الجعدي ، ثم اعتنق رأيهم يزيد الثالث الذي صار خليفة في دمشق ، وكان له تأثير في شؤون الدولة لنشر مذهبهم ، وحماية أتباعهم .

٥ ـ ويضاف إلى الفرق السابقة عدة تيارات فكرية وكلامية مختلفة كانت تتحرك في العصر الأموي ، وتحاول نشر أفكارها وأقوالها وآرائها كالمعطِّلة والمجسِّمة وغيرهما .

ولكن جميع هذه الفرق والطوائف كانت أقلية ضئيلة لا تمثل إلا نسبة محدودة في المجتمع ، بينما كانت جماهير المسلمين ، وغالبية العلماء يبرؤون من هذه الآراء والأفكار ، وكان الاعتقاد بواحد منها محلاً للطعن والجرح ، وقام معظم العلماء بالرد على هذه الفرق ، وتفنيد حججها ، وكشف آرائها ، والدعوة إلى الالتزام بالقرآن والسنة ، ولذلك سمي الجمهور بأهل السنة والجماعة .

ولكن الفرق الكلامية السابقة شغلت الناس والمجتمع والدولة ردحاً من الزمن ، وكانت ذات تأثير متفاوت ، كما وصلت بعض الفرق الكلامية إلى الخلفاء والأمراء والقادة والحكام ، فاستغلوا نفوذهم في نشرها والدعوة إليها ، فوقف العلماء في وجههم ، وبينوا للناس العقيدة الصحيحة ، وردوا على الشبه التي تسربت مع هذه الفرق .

كما أن بعض الفرق الكلامية والمذاهب السياسية اتخذت لنفسها منهاجاً في الاجتهاد والفقه والتشريع ، وصار لها مذاهب فقهية مستقلة ، ترجع في أصولها إلى العصر الأموي ، كالمذهب الزيدي في الفقه ، والمذهب الجعفري ، والمذهب الإباضي ، وغيرها .

سادساً : رواية الحديث :

تحرك علم الحديث في هذا العصر تحركاً واسعاً ، وأخذ مداه في الرواية ، وظهرت الرحلة في طلب الحديث ، كما برزت للوجود فكرة تدوينه وجمعه ، وشرع بعض العلماء بذلك ، بينما كانت رواية الحديث قليلة ومحدودة في العصر الراشدي ، واتجهت أنظار الخلفاء الراشدين إلى حفظ القرآن الكريم وجمعه ونسخه ونقله إلى المسلمين والأقطار الإسلامية ، وخشي كبار الصحابة ، ومنهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم ، من التوسع في رواية الحديث فيقل الاهتمام بالقرآن ، وقد يختلط كلام الله تعالى في القرآن بكلام الرسول ﷺ في الحديث ، كما حصل عند الأمم السابقة ، فحرص الخلفاء الراشدون على تلاوة القرآن وتحفيظه وتفسيره والرجوع إليه ، وتشددوا في الرواية ، للتثبت من الحديث ، وخشية الكذب أو الوضع فيه .

ولما اتسعت رقعة البلاد الإسلامية ، وتفرق الصحابة في الأمصار ، ونزلت بالناس الحوادث والنوازل ، وأرادوا معرفة الحكم الشرعي فيها ، رجعوا إلى الصحابة والتابعين لإفتائهم ، فبدأ هؤلاء بالتحديث والرواية من سنة رسول الله ﷺ ، لأنها أوسع من القرآن الكريم ، وأكثر تعرضاً للأحكام الجزئية ، والوقائع اليومية .

وكان الصحابة في الأصل متفاوتين في حفظهم لأحاديث رسول الله ﷺ ، وكان منهم المكثرين كأبي هريرة وابن عمر وابن عباس وابن عمرو وجابر وعائشة ، واستقر أكثرهم في الحجاز والمدينة ، ومنهم المقلون ، كابن مسعود وعمر وعلي ومعاذ وانتقل أكثرهم إلى العراق ، فكان نصيب البلاد متفاوتاً في الحديث لتفاوت الصحابة في ذلك ، وكانت

بعض الأمصار تعرف من الأحاديث ما لا تعرفه الأقطار الأخرى ، فاندفع العلماء إلى الرحلة في طلب الحديث من البلاد الأخرى ، وأدى ذلك إلى توثيق الروابط العلمية بين البلدان ، وتقليل وجوه الاختلاف ، وانتقال العلم ، والاستفادة مما عند الآخرين .

وشاعت رواية الحديث ، وانصرف فريق كبير من العلماء إلى مجرد رواية الحديث ، وحفظه ونقله ، والتثبت من صحته وسنده ، وسمي هؤلاء بالعلماء أو المحدثين أو رجال الحديث ، كما بدأ يظهر علم الرجال للبحث عن عدالة الرواة ، وبيان أسباب الجرح ، لتمييز الرجال الذين تقبل روايتهم ، مع كشف الضعفاء والمجروحين والوضاعين لرد أحاديثهم .

وأدى الانقسام السياسي بين المسلمين وتفرقهم إلى الخوارج والشيعة والجمهور إلى مزيد من التشدد في رواية الحديث ، فلا يقبل الخوارج مثلاً الأحاديث التي يرويها الشيعة والجمهور ، واشترطت الشيعة أن تكون الرواية عن الأئمة وأهل البيت ، ورفضت كل فرقة الأحاديث التي ترويها الفرقة المخالفة ، ولاسيما إذا كان الحديث يتعلق بنظام الحكم والخلافة وفضائل الصحابة .

واستغل أعداء الإسلام هذه المناسبات ، فظهر في هذا العصر الوضاعون الذين يضعون الحديث كذباً وزوراً وافتراء على رسول الله ﷺ لأسباب مختلفة ، وغايات دنيئة أهمها الحقد على الإسلام والمسلمين ومحاولة تحريف الدين ، ودس الأباطيل في الأحكام الشرعية لتحريم الحلال ، وتحليل الحرام ، وإفساد أمر المسلمين لنشر الزيغ والإلحاد بينهم ، كما قصدت بعض الفئات المغالية تأييد مبادئها وأفكارها ومذاهبها وآرائها بالأحاديث الموضوعة والروايات المكذوبة ، كما قصد آخرون

التساهل في باب الفضائل والترغيب والترهيب ، أو التقرب إلى الخلفاء والحكام لنيل عطاياهم ، إلى غير ذلك من أسباب العداوة الدينية أو التعصيب المذهبي ، أو المغالاة والتطرف .

وتصدى الجهابذة من الحفاظ والمحدثين لهؤلاء وهؤلاء ، لكشف أعمالهم ، وفضح نواياهم ، وتمييز الأحاديث الصحيحة من الأحاديث الموضوعة ، واشتغل العلماء في دراسة الأحاديث ، وتوثيق النصوص دراية ورواية ، متناً وسنداً ، وفكر العلماء في تدوين السنة الشريفة ، فطلب الخليفة عمر بن عبد العزيز إلى أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عامله على المدينة أن يكتب له الأحاديث المروية في المدينة ، كما أمر ابن شهاب الزهري وغيره بجمع السنن وتدوين الأحاديث .

سابعاً : علم القراءات :

ونشأ في العصر الأموي علم القراءات الذي يعرف به كيفية النطق الصحيح بالقرآن ، ويعرف به ترجيح بعض الوجوه المحتملة على بعض ، وما يتبع ذلك من توقف استنباط الأحكام الشرعية منه ، وانتشرت تلاوة القرآن وحفظه وترتيله ، ووضعت قواعد النطق به ، وضبط حروفه وألفاظه ، واهتم الناس بأخذ القرآن مشافهة من الأئمة والقراء ، مع بذل العناية الكاملة بحفظه وتجويده .

وظهر في العصر الأموي القراء السبعة ، وهم :

١ ـ **عبد الله بن عامر بن يزيد** ، أبو محمد ، اليحصبي الدمشقي ، التابعي ، الحافظ الجليل ، المقرىء الثقة الأمين ، القاضي بدمشق ، ولد سنة ٢١ هـ وتوفي سنة ١١٨ هـ ، وهو إمام أهل الشام بالقراءة ، وانتهت إليه مشيخة الإقراء ، وأخذ القراءة عن أبي الدرداء وعثمان وواثلة وغيرهم .

٢ ـ **عبد الله بن كثير** ، أبو معبد المكي الدارس ، إمام أهل مكة في القراءة ، ولد بمكة سنة ٤٥ هـ ، ولقي بها عبد الله بن الزبير وأبا أيوب الأنصاري وأنس بن مالك ومجاهد بن جبر وغيرهم ، وتوفي سنة ١٢٠ هـ ، وكان فصيحاً بليغاً عالماً بالعربية ، وكان الإمام المجتمع عليه في القراءة بمكة .

٣ ـ **عاصم بن بهدلة أبي النَجُود** ، أبو بكر الكوفي ، الأسدي مولاهم ، انتهت إليه رئاسة الإقراء بالكوفة ، قال ابن الجزري : « جمع بين الفصاحة والإتقان والتحرير والتجويد وكان أحسن الناس صوتاً بالقرآن » ، توفي سنة ١٢٧ هـ .

٤ ـ **زبان بن العلاء بن عمار** ، أبو عمرو التيمي المازني البصري ، قرأ بمكة والمدينة والكوفة والبصرة على جماعة كثيرة ، وسمع أنس بن مالك والحسن البصري وسعيد بن جبير وعاصم وعبد الله بن كثير وعطاء ، قال ابن الجزري : « وكان أعلم الناس بالقرآن والعربية مع الصدق والثقة والزهد » ، ولد بمكة ونشأ بالبصرة ، ومات بالكوفة سنة ١٥٤ هـ .

٥ ـ **حمزة بن حبيب** ، أبو عمارة الكوفي ، التيمي مولاهم ، الزيات ، ولد سنة ثمانين وأدرك الصحابة بالسن ، وأخذ القراءة عرضاً عن سليمان الأعمش وأبي إسحاق السبيعي وجعفر الصادق وغيرهم ، وكان إماماً حجة ثقة ثبتاً قيماً بكتاب الله بصيراً بالفرائض عارفاً بالعربية ، حافظاً للحديث ، عابداً خاشعاً زاهداً ورعاً ، توفي سنة ١٥٦ هـ .

٦ ـ **نافع بن عبد الرحمن** ، أبو رويم ، الليثي مولاهم ، إمام دار الهجرة في القراءة التي أخذها عن سبعين من التابعين ، وأقرأ الناس بالمدينة دهراً طويلاً ، وروى عنه خمسون ومئتان من الأئمة ، وأخذ عنه

الإمام مالك ، وصلى في مسجد النَّبي ﷺ ستين سنة ، وتوفي سنة ١٦٩ هـ .

٧ ـ **علي بن حمزة** ، أبو الحسن الأسدي مولاهم ، النحوي المعروف بالكسائي ، انتهت إليه رئاسة الإقراء بالكوفة بعد حمزة الزيات ، قال الأنباري : « اجتمعت بالكسائي أمور ؛ كان أعلم الناس بالنحو ، وأوحدهم بالغريب ، وكان أوحد الناس في القرآن » ، ومات سنة ١٨٩ هـ .

واشتهر هؤلاء القراء السبعة بينما كانت القراءة تشيع بين الآلاف والملايين ، وتؤخذ القراءة عرضاً وشفاهاً من جيل إلى جيل إلى الصحابة والرسول ﷺ ، فحفظوا القرآن في الصدور وفي السطور ، وجمعوه في القلوب وفي الكتب .

ثامناً : الخيرية في العصر الأموي :

إن العصر الأموي ضم في جنباته الصحابة والتابعين وتابعي التابعين ، ويعدّ في الجملة من العصور المشهود لها بالخيرية في الحديث الشريف الذي رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن وأحمد عن عمران بن حصين وأبي هريرة وابن مسعود أن رسول الله ﷺ قال : « خير الناس قرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ، فلا أدري في الثالثة أو في الرابعة ، قال : ثم يتخلف من بعدهم خلف تسبق شهادة أحدهم يمينه ، ويمينه شهادته » .

وتتجلى هذه الخيرية بعدة نواح ، أهمها انتشار الإسلام في أنحاء الأرض ، والتقيد بتعاليمه ، والالتزام بشريعته ، والاحتكام إليه ، والقيام بشعائره ، والسير على منهاج رب العالمين في إصلاح الدين والدنيا ،

وكان الدين لا يزال غضاً طرياً في النفوس ، مع السعي لمرضاة الله تعالى ، ولو سخط الناس جميعاً .

وأخيراً فقد زخر العصر الأموي بمختلف العلوم والفنون ، فمن ذلك التقدم العمراني والنهضة الثقافية ، وانتشار العلم ، وازدهار الحضارة والمدنية ، والتوسع على الناس ، ورقي العلوم من كيمياء وفلك وطب وصناعة السلاح .

وكان للفقه دور بارز ، ومكانة مرموقة ، وأهمية عظيمة ، ولذلك أفردناه في المبحث القادم .

* * *

المبحث الثاني
ملامح الاجتهاد الفقهي
في العصر الأموي

كانت الحركة الفقهية في العصر الأموي ذات نشاط كبير ، وازدهار عريض ، وكان الفقهاء في حركة دائمة ، وأثمرت جهودهم ثماراً يانعة ، ويظهر ذلك في النقاط التالية :

الأولى : الحاجة إلى الاجتهاد في هذا العصر :

لقد نشط العلماء والأئمة بالاجتهاد الفقهي في هذا العصر ، وذلك أن صغار الصحابة أولاً ، والتابعين ثانياً ، وتابعي التابعين ثالثاً : تلقوا النصوص والأحكام التي جاءت صريحة في القرآن والسنة والإجماع واجتهاد كبار الصحابة عن المسائل التي وقعت في زمانهم ، وفي العصر الأموي حصلت عدة عوامل جديدة تدعو للاجتهاد ، أهمها :

١ ـ انتشار الإسلام في أرجاء المعمورة ، وتوسع الفتوحات الإسلامية ، ودخول الناس في دين الله أفواجاً ، وكثرة عدد المسلمين في مختلف الأمصار والأقطار والقارات ، كما ذكرنا سابقاً .

٢ ـ واجه المسلمون في البلاد الجديدة أحوالاً جديدة ، وحوادث متعددة ، وقضايا متطورة ، وأعرافاً متنوعة ، ومشكلات معقدة ، وأنظمة كثيرة ، وفرضت كل هذه الأمور على العلماء والمجتهدين أن يبينوا حكم الله تعالى في كل ذلك بما يتفق مع النصوص الشرعية ، ومقاصد الشريعة ، وطبيعة الدين السماوي الجديد .

٣ ـ كان صغار الصحابة والتابعون وتابعوهم أقل معرفة بأقضية رسول الله ﷺ ، لأن السنة النبوية لم يتم تدوينها في هذا العصر ، وكانت الأحاديث في كل قطر محصورة ، وكانت اجتهادات السلف مقصورة على اجتهاد الصحابة الذين وفدوا إلى الأقطار ، ونشروا علمهم فيها .

٤ ـ انتشر علماء التابعين في مختلف الأمصار بعد الفتوحات الإسلامية ، كما حصل للصحابة ، ولم يتسنَ للتابعين الرجوع دائماً وباستمرار إلى الصحابة الأحياء ليسألوهم عما سمعوه من رسول الله ﷺ ، أو عن آرائهم في القضايا والنوازل الجديدة .

هذه الأسباب ، وكثير غيرها ، دفعت صغار الصحابة والتابعين في العصر الأموي عامة ، وفي الشام مركز الخلافة الإسلامية إلى الاجتهاد، وحملتهم على إعمال الرأي لاستنباط التشريعات الإسلامية الجديدة ، واللجوء إلى الاجتهاد لاستخلاص الأحكام الشرعية على ضوء كتاب الله تعالى وسنة رسوله ، وإجماع الصحابة ، وبما يتفق مع مقاصد الشريعة ، لكي يلائم المجتهدون بين الدين والأحداث الجديدة ، ولكي يسدوا باب القطيعة بين الدين والحياة .

وكان الاجتهاد في هذا العصر يعمل على محورين أساسيين ، الأول : الاجتهاد في فهم النصوص الشرعية وتطبيقها على الواقع والمسائل ، والثاني : الاجتهاد باستنباط الحكم الشرعي وإعمال الرأي لمعرفة الحكم للمسائل التي لم يرد فيها نص أو إجماع أو قول صحابي ، واعتمدوا في ذلك على المصادر التبعية كما سنشير فيما بعد .

وأصبح الاجتهاد الفقهي في هذا العصر أكثر صعوبة من ذي قبل لهذه الأسباب السابقة ، كما أن تفرق الصحابة في الأمصار ، وانتقال الأحاديث معهم ، وانتشار الرواية في الحديث في مختلف البلدان ، وظهور

الوضاعين ، فرض على الفقهاء أن يقوموا بدراسة الحديث دراية ورواية ، متناً وسنداً ، للتأكد من صحته وسلامته ، قبل الشروع في الاعتماد عليه في الاجتهاد والاستنباط والاحتجاج ، وصارت مهمة الفقيه عسيرة وشاقة .

الثانية : انعزال العلماء والفقهاء عن الحكام :

كان للخلاف بين علي ومعاوية رضي الله عنهما أثر كبير في العلماء والفقهاء ، وأدى مبدئياً إلى انقسامهم إلى مؤيد ومعارض لكل منهما ، واعتزل فريق الخلاف والخوض في الفتنة ، وانتهى الأمر إلى ظهور الخلافة الأموية ، وتوحيد السلطة العليا من جديد ، ولكن سيرة الأمويين لم تكن على منهج الخلفاء الراشدين في عدة جوانب ، منها انصراف الخلفاء الأمويين إلى سياسة الدنيا أكثر من سياسة الدين ، وابتعادهم عن سيرة السلف الصالح ، وحرصهم على ولاية العهد ، وحصر الخلافة فيهم ، وانتقالها بالوراثة مما يخالف النصوص الشرعية وما كان عليه الأمر في العهد الراشدي ، فحصلت جفوة كبيرة بين العلماء والحكام ، وأعرض كثير من العلماء والفقهاء عن الأمويين وشؤون الحكم والخلافة ، وقام فريق كبير من العلماء بالتصدي للحكام والخلفاء ، ونقدوا تصرفاتهم ، ورفضوا أحياناً المبايعة ، ونتج عن هذه الحالة أربعة أمور أساسية :

١ ـ ذهب الحكام إلى ملاحقة العلماء ومتابعة أقوالهم وفتاويهم واجتهاداتهم ، ووصل الأمر إلى إلحاق الأذى والسوء والإهانة والاضطهاد بالعلماء ، كسعيد بن المسيب وغيره ، وساء الأمر أكثر فأدى إلى قتل بعض كبار العلماء كسعيد بن جبير وغيره ، وانقطع حبل المودة والثقة بين الطرفين .

٢ ـ اتجه العلماء إلى العلم والفقه والاجتهاد ، واعتزلوا الحياة العامة حتى لا يشاركوا الحكام في آرائهم السياسية ، وينفضوا أيديهم من المخالفات الشرعية والانحرافات القائمة ، ثم التزموا الطريق العلمي في الفقه والاجتهاد ، أو الحديث والرواية ، أو القراءة وتعليم القرآن .

٣ ـ تجنب الفقهاء والعلماء إبداء الرأي في الأحكام السلطانية التي تتصل بالخلافة والدولة ، وضعف الاجتهاد في هذا الجانب بينما توسع في بقية الجوانب وفروع الفقه والأحكام الشرعية .

٤ ـ حاول كثير من العلماء الابتعاد عن مركز السلطة والحكم في هذا العصر ، وهي بلاد الشام ، واتجه معظمهم للإقامة في المدينة المنورة في الحجاز ، وإلى الكوفة في العراق .

الثالثة : استقلال الفقه :

كانت الظروف السابقة في انعزال العلماء والفقهاء عن الحكام ، وتوفر الحاجة إلى الاجتهاد في هذا العصر ، وشيوع رواية الحديث والبدء في تدوينه ، وغير ذلك من الأسباب ، باعثاً على تميز الفقه من غيره من العلوم ، وصار علم الفقه مستقلاً ، وأصبح المراد منه ملكة فهم الأحكام الشرعية من نصوص القرآن والسنة ، وسمي القائمون على ذلك بالفقهاء ، بينما أصبح المراد من العلم مجرد معرفة النصوص وحفظها ، فظهر القراء لتلاوة القرآن الكريم وحفظه وقراءاته ، وظهر المحدثون لمجرد رواية الحديث وحفظه ومعرفة سنده ، وتمييزه من الأحاديث الموضوعة والمكذوبة ، كما تميز الفقهاء بالاجتهاد واستنباط الأحكام وفهم النصوص وتحديد المراد منها ، وتعيين المعنى المقصود ، والبحث عن العلل والتعارض والترجيح والنسخ ، وحصر مصادر التشريع المقبولة شرعاً .

وهكذا نرى أن العصر الأموي يمثل الطور التأسيسي للفقه الإسلامي بعد عهد النبوة والخلافة الراشدة ، فاشتغل الفقهاء بوضع الحجر الأساسي للفقه ، وبيان الإطار العام له ، وبيان المنهج العلمي للاجتهاد الذي اعتمد عليه الفقهاء في القرن الهجري الثاني ، واعتمد عليه الأئمة المجتهدون ، وأشادوا المذاهب الفقهية ، وتم فيما بعد طور النضج والكمال للفقه .

الرابعة : عدم تدوين الفقه :

لم يشرع الناس في هذا العصر بتدوين الفقه ، ولم يجمع العلماء آراءهم واجتهاداتهم في مصنفات خاصة ، وإنما بقيت مبثوثة في الصدور والكتب العامة ، وتنقل آراء الفقهاء واجتهاداتهم شفيهاً إلى التلاميذ وطلاب العلم .

يقول أبو طالب المكي : « وهذه المصنفات من الكتب حادثة بعد سنة عشرين ومئة من التاريخ ، وبعد وفاة كل الصحابة وعِلِّيَّةِ التابعين ، يقال : أن أول كتاب صنف في الإسلام كتاب ابن جريج في الآثار ، وحروف من التفاسير عن مجاهد وعطاء وأصحاب ابن عباس بمكة ، ثم كتاب مَعْمَرْ بن راشد الصنعاني باليمن ، جمع فيه سنناً منثورة مبوبة ، ثم كتب الموطأ بالمدينة لمالك بن أنس في الفقه ، ثم جمع ابن عيينة كتاب الجوامع في السنة والأبواب وكتاب التفسير في أحرف من علم القرآن ، وجامع سفيان الثوري الكبير في الفقه والأحاديث » .

ويبين الذهبي رحمه الله أن التدوين للفقه وغيره إنما بدأ في العصر العباسي فيقول : « وشرع الكبار في تدوين السنة وتأليف الفروع ، وتصنيف العربية ، ثم كثر ذلك في أيام الرشيد ، وكثرت التصانيف ،

وألفوا في اللغات ، وأخذ حفظ العلماء ينقص ، ودوّنت الكتب ، واتكلوا عليها ، وإنما كان قبل ذلك علم الصحابة والتابعين في الصدور ، فهي كانت خزائن العلم لهم رضي الله عنهم » .

ولم يخلف لنا هذا العصر تراثاً فقهياً مدوناً إلا كتاباً واحداً ، وهو « المجموع » المنسوب للإمام زيد بن علي ، المتوفى سنة ١٢٢ هـ ، وينسب الفقه الزيدي إليه ، وللعلماء كلام طويل في صحة نسبة هذا الكتاب لزيد ، لأن راويه الوحيد هو الواسطي ، وهم متهم بالكذب ، واسمه : عمرو بن خالد ، أبو خالد الواسطي .

الخامسة : المناهج الاجتهادية :

ظهر في هذا العصر المناهج الاجتهادية للأئمة والفقهاء ، وبيّن الفقهاء الطريقة الاجتهادية التي يسيرون عليها ، وتميزت بعض الطرق من الأخرى ، وذلك أن كبار الصحابة وفقهاءهم كعمر وابن مسعود وعلي وزيد وابن عباس قاموا بالاجتهاد في عصرهم ، وظهرت لكل منهم شخصية مستقلة في الحياة ، ومنهج واضح في الاجتهاد بما يقرب أن يكون مدرسة متميزة في ذلك ، وكان مسلك عمر رضي الله عنه يتجه إلى روح التشريع ومقاصد الشريعة وتحقيق مصالح المسلمين ، بينما اتجه زيد مثلاً إلى الوقوف عند النصوص ، وعدم تجاوزها إلى ما وراءها ، وتلقى صغار الصحابة والتابعون هذه المناهج عن كبار الصحابة ، وتأثروا بهم ، ونقلوها معهم إلى الأقطار التي حلوا بها ، كما سنرى في المدارس الفقهية والمذاهب الاجتهادية .

ولكن ظهور هؤلاء الفقهاء مع مناهجهم الاجتهادية لم يصل إلى وجود المذاهب الفقهية المستقلة عن غيرها ، ولم تتكون المذاهب الفقهية

بشكلها المعروف اليوم ، ولم يظهر الالتزام بقول معين ، ولا الفتيا بمذهب واحد ، وكان الناس يسألون عن الحكم الشرعي للأخذ به ، والالتزام فيه ، والتقيد بحدوده ، دون الالتزام بشخص معين أو صحابي خاص ، وكان السائل أو المستفتي يسأل من يسهل عليه سؤاله ، أو بحسب ظروفه ، وقد ينتقل من عالم إلى آخر ، يقول أبو طالب المكي : « إن الكتب والمجموعات محدثة ، والقول بمقالات الناس ، والفتيا بمذهب الواحد من الناس ، واتخاذ قوله ، والحكاية له من كل شيء ، والتفقه على مذهبه لم يكن الناس على ذلك في القرنين الأول والثاني » .

ومع ذلك فقد ظهر في هذا العصر أئمة وأعلام اشتهروا بين الناس في الفتوى والاجتهاد والعلم ، ورجع الناس إليهم بكثرة ، ونقلت آراؤهم واجتهاداتهم ، وشاعت بين الناس ، وصارت أشبه بالمذاهب ، وأصبح هؤلاء الأئمة منارة في العلم ، وملجأ للفتوى ، ومثلاً للاقتداء ، كالحسن البصري وسفيان الثوري والنخعي (٤٠ـ٩٦ هـ) والأوزاعي وغيرهم ، ثم انقرضت هذه المذاهب ، واندرست بعد مدة ، ودخلت آراؤها في المذاهب الفقهية المعروفة حتى اليوم .

السادسة : المدارس الفقهية :

نتج عن ظهور المناهج الاجتهادية المختلفة بين الصحابة ، مع تفرقهم في البلدان ، وتأثر التابعين بمناهج الصحابة في البحث واستنباط الأحكام ، وما ورثه الناس بعدهم من العلم والآراء والفتاوى والاجتهاد ، نتج عن ذلك ظهور نزعتين في الفقه الإسلامي بين جماهير العلماء المعتدلين وأهل السنة والجماعة ، وانقسموا فريقين ، وعمل كل فريق على بيان المصادر التشريعية الصحيحة التي يأخذ منها الأحكام ويرجع إليها في الاستنباط ، وأدى هذا الانقسام إلى وجود مدرستين :

الأولى : مدرسة الحديث ، ومقرها الحجاز وخاصة في المدينة ثم في مكة ، وكان الحجاز مأوى الفقهاء ، ومجمع العلماء ، ومهد الشريعة ، ومهبط الوحي ، ومنبع السنة ، ودار الحديث ، وحاضرة النبوة والخلافة الراشدة ، كما قصدها العلماء ولجؤوا إليها في العصر الأموي ، فأضحت جامعة علمية ، ومدرسة للفقه والاجتهاد ، وترجع في أصولها إلى زيد بن ثابت وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعائشة أم المؤمنين ، وتعتمد هذه المدرسة على النصوص من القرآن والسنة وآثار الصحابة وأقوالهم ، وشاع عندهم رواية الحديث ، ووقف هؤلاء عند النصوص والآثار ، فلا يحيدون عنها ، ولا يلجؤون إلى الرأي إلا عند الضرورة القصوى ، وساعدهم على ذلك توفر أقوال الصحابة ، وكثرة الأحاديث ، وقلة الحوادث الجديدة ، وندرة الوضع في الحجاز ، مع ميلهم للتورع والاحتياط في الفتوى والاجتهاد ، والوقوف عند القرآن والسنة والاجماع وآثار الصحابة ، وبرز منهم أئمة أعلام ، وفقهاء لامعون ، حتى شاع اسم الفقهاء السبعة ، أو فقهاء المدينة السبعة ، وهم :

١ ـ سعيد بن المسيب القرشي المخزومي المدني ، سيد التابعين ، ولد لسنتين من خلافة عمر ، وتوفي سنة ٩٤ هـ .

٢ ـ عروة بن الزبير بن العوام ، ولد في خلافة عثمان ، ومات سنة ٩٤ هـ .

٣ ـ القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، المتوفى سنة ١٠٦ هـ .

٤ ـ أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، ولد في خلافة عمر ، ومات سنة ٩٤ هـ .

٥ ـ عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، المتوفى سنة ٩٨ هـ .

٦ ـ سليمان بن يسار ، المتوفى سنة ١٠٧ هـ .

٧ ـ خارجة بن زيد بن ثابت ، مات سنة ١٠٠ هـ .

ويضاف إليهم عدد كبير من كبار فقهاء المدينة ومكة والحجاز ، منهم قبيصة بن ذؤيب وعبد الملك بن مروان اللذان انتقلا إلى الشام ، ومنهم أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف (٩٤ هـ) وأبان بن عثمان بن عفان ، وسالم بن عبد الله (١٠٠ هـ) ، ونافع مولى ابن عمر (١١٧ هـ) .

الثانية : مدرسة الرأي ، ومقرها العراق في الكوفة والبصرة ، وكانت الكوفة مقر الخلافة في زمن علي رضي الله عنه ، واتجه إليها عدد كبير من الصحابة في أثناء خلافته ، ونشطت فيها الحركة العلمية عامة ، والاجتهاد الفقهي خاصة ، وكان ابن مسعود رضي الله عنه قد سبق إليها منذ خلافة عمر بن الخطاب ، ونشر فيها علمه وفقهه ، وكان يعتمد في اجتهاده على منهج عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، كما ظهر تأثير عليّ كرّم الله وجهه ورضي عنه في الفقه والاجتهاد في الكوفة وما حولها ، فصار لها طابع اجتهادي خاص ، يعتمد على الرأي والاجتهاد والاستنباط وإعمال العقل والفكر ، وينشط في البحث والنظر ، ويمهر في القياس ، وكان الباعث لهذا المنهج قلة الأحاديث التي وصلت إلى العراق ، والتشدد في الرواية للتثبت من حديث رسول الله ﷺ ، وشيوع الوضع وانتشاره ، والحاجة الماسة إلى معرفة الأحكام الشرعية للحوادث والنوازل والوقائع الجديدة ، ومواجهة الأحوال الاجتماعية والاقتصادية والسياسية الموجودة في العراق ، وظهر في العراق أئمة وعلماء وفقهاء ، وأشهرهم ستة من أصحاب عبد الله بن مسعود ، وهم :

١ ـ علقمة بن قيس النخعي ، المتوفى سنة ٦٢ هـ ، وكان أشبه الناس هدياً وسمتاً بعبد الله بن مسعود .

٢ ـ الأسود بن يزيد النخعي ، المتوفى سنة ٧٥ هـ وكان يأخذ عن عمر رضي الله عنه .

٣ ـ مسروق بن الأجدع الهمداني ، المتوفى سنة ٦٣ هـ ، وكان أعلم بالفتوى من شريح .

٤ ـ عبيدة بن عمرو السلماني الذي أسلم قبل وفاة النَّبي ﷺ بسنتين ولم يره ، ومات سنة ٧٢ هـ .

٥ ـ شريح بن الحارث القاضي ، مات سنة ٨٢ هـ ، الذي استقضاه عمر ، وبقي في القضاء ٧٥ سنة .

٦ ـ الحارث بن عبد الله الهمداني ، أبو زهير الكوفي ، الأعور ، أخذ عن علي ، وأحبه كثيراً (٦٥ هـ) .

ويضاف إلى هؤلاء الستة عدد كبير من كبار التابعين والفقهاء الأعلام مثل إبراهيم النخعي إمام الكوفة وفقيهها ، الذي جمع الفقه ، وحمل رايته ، وقام على منهجه وآرائه مذهب الإمام أبي حنيفة فيما بعد ، ومات سنة ٩٥ هـ ، ومثل عامر بن شراحيل الشعبي (١١٠ هـ) وقيس بن أبي حازم الكوفي (٨٤ هـ) وسعيد بن جبير الكوفي الذي قتله الحجاج سنة ٩٥ هـ ، ومحمد بن سيرين ١١٠ هـ ، وغيرهم .

وحصل نقاش علمي شديد بين مدرسة الحديث ومدرسة الرأي ، وعقدت بينهم المناظرات ، واشتد الجدال على قدم وساق ، وطعن كل منهم أحياناً بالآخر ، وعاب طريقته . وتشكك فيما وصل إليه ، وتم اللقاء والوفاق بين المدرستين على يدي الإمام الشافعي في العصر العباسي .

ولم يقتصر هذا العصر على وجود الفقهاء في الحجاز والعراق ، بل ظهر عدد منهم في الشام مما سنفرده بالذكر ، كما ظهر أعلام وفقهاء في

مصر مثل يزيد بن أبي حبيب والليث بن سعد ، وفي اليمن مثل طاووس ، وأرسل عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه بعثة الفقهاء العشرة إلى شمال إفريقية لنشر العلم ، وبث الدعوة الإسلامية ، وبيان الحلال والحرام ، وأقاموا صرح العلم والفقه في القيروان ، كما أقاموا فيها العدل باستلام القضاء والحكم بما أنزل الله بين الناس .

* * *

المبحث الثالث

خصائص الاجتهاد الفقهي في العصر الأموي

رأينا أن الفقه في هذا العصر استقل عن غيره ، وأنه يمثل الدور التأسيسي للفقه الإسلامي ، وأنه كان تمهيداً أو توطئة لنشوء المذاهب الفقهية التي ظهرت وبرزت في العصر العباسي ، وبقي أكثرها معروفاً حتى اليوم .

وقد تميز الفقه والاجتهاد الفقهي في هذا العصر بعدة خصائص ، أهمها :

الأولى : الفقه الافتراضي :

كان الفقه في العهد النبوي وعصر الخلفاء الراشدين فقهاً واقعياً ، أي يبين الحكم الشرعي للأمور التي تقع ، والخلاف الذي يحدث بين الناس ، والمسائل التي تثور بينهم ، وكان السؤال عما لم يقع مكروهاً في زمن الوحي خشية أن يحرم الشيء على المسلمين بسبب السؤال ، فقال تعالى : ﴿ لَا تَسْـَٔلُوا۟ عَنْ أَشْيَآءَ إِن تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ وَإِن تَسْـَٔلُوا۟ عَنْهَا حِينَ يُنَزَّلُ ٱلْقُرْءَانُ تُبْدَ لَكُمْ ﴾ [المائدة : ١٠١] ، وسار الصحابة على هذا المنهاج في الفتوى وبيان الأحكام للمسائل الواقعة ، وكانوا يتجنبون البحث والجواب عن المسائل الافتراضية ، والأمور المتوقعة ، وكانوا يستفسرون من السائل والمستفتي عن المسألة هل وقعت ؟ فإن قال : لا : اعتذروا عن

الجواب ، وقالوا : دعوها حتى تكون .

وبقي الأمر على هذا المنوال في العصر الأموي عند أهل الحديث ، وفي مدرسة الحديث ومن تبع نهجهم ، فكان فقههم واقعياً .

أما في العراق ومدرسة الرأي فقد توسع الفقهاء بالاجتهاد والبحث وأعمال الرأي ، وكانوا يفترضون وقوع الحوادث ـ قبل وقوعها ـ ويجتهدون في بيان الأحكام الفقهية لها ، فبدأ الفقه الفرضي أو الافتراضي يظهر إلى الوجود ، ويقولون أرأيت لو كان كذا ، لكان الحكم كذا ، وخرج الفقه عن الواقعية ، واتجه نحو الفرضيات ، ثم زاد ونما وتوسع فيما بعد عند ظهور الأئمة وتكوين المذاهب .

وساعد على ظهور الفقه الفرضي ونمائه انعزال العلماء عن الحكام ، واستقلال علم الفقه ، وتفرغ الفقهاء إلى الاجتهاد والاستنباط ، وظهور النزعات الفقهية بين الحجاز والعراق ، ونشوء التيارات الفكرية والسياسية والكلامية المختلفة .

الثانية : مصادر التشريع الأصلية :

بقيت مصادر التشريع الأصلية في العصر الأموي كما كانت في العصر الراشدي وعند كبار الصحابة ، فكانوا يرجعون إلى القرآن فالسنة فالاجماع فالقياس ، مع اختلاف بسيط في ذلك .

أما القرآن الكريم فكان مكتوباً ومحفوظاً ومدوناً ، ونسخ منه زمن عثمان سبع نسخ ، وأرسلت إلى المدن الإسلامية الكبرى وعواصم الأقطار ، وكان العلماء والفقهاء وعامة الناس يحفظونه في صدورهم ، فإن حصل اختلاف في شيء منه رجعوا إلى المصحف الإمام .

أما السنة فكانت المصدر الثاني باتفاق المسلمين ، ولكن طرأ عليها

عدة أمور ، منها تفرق الصحابة في الأمصار ، فحمل كل منهم ما يحفظه من الأحاديث ، فتفرقت السنة مع تفرق الصحابة ، ولم تكن مدونة ، فنقلت أحاديث إلى بلد لم تنقل إلى غيره وبالعكس ، وكانت الأحاديث متوفرة بكثرة في الحجاز ، بينما كانت قليلة ونادرة في العراق ، وشاع الكذب في الأحاديث في العراق أكثر من الحجاز فاحتاط العلماء والفقهاء والمحدثون من الرواية ، وتشددوا في السماع ، واضطر الفقهاء إلى التأكد من صحة الحديث قبل الاحتجاج به والاعتماد عليه والاستنباط منه .

وأما الإجماع ، وهو اتفاق مجتهدي عصر من أمة محمد ﷺ على حكم شرعي ،فكان ميسراً في العصر الراشدي حتى مقتل عثمان رضي الله عنه ، ثم تفرق الصحابة في الأمصار ، وأصبح من المتعذر اجتماعهم للمشاورة ، وصار الاجماع نادراً إلا في بعض الحالات .

وأما القياس فقد خف الاعتماد عليه في الحجاز والشام ومصر وعند أهل الحديث ومدرسة الحديث التي تقف عند النصوص ، خلافاً لأهل العراق والرأي فقد نشط القياس عندهم ، وتوسع الناس فيه ، وبحثوا في العلل الشرعية ومقاصد الشريعة وقاسوا ما لم يكن على ما كان ، وساووا الفروع بالأصول في الأحكام عند توفر العلة المشتركة .

الثالثة : مصادر التشريع التبعية الجديدة :

ظهر في العصر الأموي مصادر جديدة للفقه الإسلامي تقوم على الاجتهاد ، وهو بذل الجهد في إدراك حكم شرعي من أدلته التفصيلية ، واعتمد الفقهاء في هذا العصر على المصادر التالية :

١ ـ **قول الصحابي** : وذلك أن الصحابة لازموا رسول الله ، واطلعوا على مقاصد الشريعة ، ورأوا أسباب نزول الأحكام الشرعية ، وشاهدوا

التطبيق الصحيح للإسلام وأحكام القرآن الذي تجسد في سيرة الرسول ﷺ ، وتمتعوا بأنوار المصطفى ﷺ وتلقوا منه الحكمة والتوجه ، وتربوا في مدرسة النبوة ، فتكوّن عند أكثرهم ثروة علمية وملكة فقهية ، وتصدوا بعد وفاة الرسول ﷺ للتعليم والتدريس والإفتاء والقضاء والحكم والاجتهاد فيما يسوغ الاجتهاد فيه ، ووصلوا إلى آراء اجتهادية نقلها عنهم صغار الصحابة والتابعون ، وخاصة تلامذة الصحابة ، وتمسك العلماء في كل قطر بما سمعوه ونقلوه من اجتهاد الصحابة الذين تلقوا على أيديهم العلم والفقه ، والتزم التابعون بهذه الآراء والأقوال الاجتهادية من الصحابة ، واحتلت أقوال الصحابة مرتبة سامية بين مصادر الاجتهاد ، وكان التابعون يرجعون إلى القرآن والسنة والإجماع ، فإن لم يجدوا فيها حكماً بحثوا عن آثار الصحابة وأقوالهم واجتهاداتهم وأخذوا بها ، وأفتوا بما جاء فيها ، وتحرجوا من الخروج عنها ، ولكن الصحابة اختلفوا في الاجتهاد ، فأخذ التابعون بقول بعض الصحابة دون بعض ، لكن اتفق الجميع بالجملة على الأخذ بقول الصحابة .

٢ ـ **الاستحسان** ، وهو العدول عن القياس الجلي إلى قياس خفي أو عن حكم كلي إلى حكم استثنائي لدليل انقدح في عقل المجتهد رجح هذا العدول ، وهذا المصدر بقي خافتاً في الحجاز ، ولكنه أخذ مكانه في العراق ، ولم يتبلور بشكل كامل وصحيح إلا في العصر العباسي ومع ظهور مذهب الإمام أبي حنيفة ، ولكن قد عمل بالاستحسان النخعي وغيره من فقهاء الكوفة .

٣ ـ **الاستصلاح** ، أو المصلحة المرسلة ، وهي المصلحة التي لم ينص الشارع على حكم لتحقيقها ، ولم يدل دليل شرعي على اعتبارها أو الغائها ، وقد بدأ الاعتماد على المصلحة المرسلة منذ زمن عمر رضي الله عنه ، فأخذ بها عند اتخاذ السجون وتدوين الدواوين للجند وغيرها من

الأحكام الكثيرة ، وسار على هذا المنهج الخلفاء والحكام ، ورجع إليها الفقهاء والعلماء بما يتفق مع مقاصد الشريعة ، ويحقق مصالح الناس ، وقال بالاستصلاح أهل العراق وأهل الحجاز ، حتى اشتهر بها الإمام مالك فيما بعد في المدينة المنورة .

٤ ـ **العرف** ، وهو العادة التي تستقر في النفوس ، وتتلقاها الطباع السليمة بالقبول في الأقوال والأفعال ، بما لا يتعارض مع النصوص الشرعية ، وظهر اعتماد الفقهاء على العرف بشكل بارز في مختلف الأقطار الإسلامية ، وراعى الفقهاء والمجتهدون أعراف الناس في البلاد التي يسكنونها ويقيمون فيها ، وكان عرف أهل المدينة مصدراً للأحكام الشرعية ، كما اختلفت الاجتهادات الفقهية بسبب اختلاف العرف بين الأمكنة والأزمنة .

٥ ـ **سد الذرائع** ، والذرائع هي الوسائل التي ظاهرها مباح ، ولكن يتوصل بها إلى محرم ، وقرر الفقهاء أن كل ما يؤدي إلى الحرام فهو حرام ، وذلك حسماً لمادة الفساد ، وسداً لطريق الحرام ، ودفعاً لسبل المنكرات ، ومنعاً للحيل .

ولكن هذه المصادر التبعية الجديدة لم تتحدد معانيها ، ولم يتقرر الاعتماد عليها بشكل علمي ، ومنهج واضح إلا بعد ظهور علم أصول الفقه ، وقيام المذاهب الفقهية في العصر العباسي .

* * *

المبحث الرابع

أعلام الفقه والاجتهاد الفقهي بالشام

لم يكن الفتح الإسلامي حرباً أو استعماراً ، وإنما كان دعوة سماوية حملها الفاتحون إلى أنحاء العالم ، ولم يحمل الجيش الإسلامي قادة حرب ، وجنود قتال فحسب ، بل ضم في صفوفه كبار الصحابة والعلماء والفقهاء والقراء والأئمة وذوي الفكر النير والعقل المتفتح والعلم الواسع ، وكان فيه الشعراء والأدباء والأشراف والنساء ، وكان الصحابة يستأذنون الخلفاء في الالتحاق بالجهاد والإقامة في ثغور الدولة الإسلامية ، والتفرغ لنشر الدعوة ، واستمر هذا الأمر فيما بعد ، وكان الفقهاء والعلماء والأئمة على رأس الجيوش الإسلامية ، ومتى فتح الله عليهم بلداً أو قطراً أو مدينة عكفوا على تعليم الناس ، وتبليغهم الإسلام ، بل كان الخلفاء والقادة في العصور الأولى من كبار العلماء والفقهاء ، كالخلفاء الراشدين ومعاوية وعبد الملك بن مروان وعمر بن عبد العزيز وكان الخلفاء يوفدون العلماء إلى الأمصار كما يعينون الولاة والقضاة والعمال .

ولم يقف الفقهاء والعلماء في البلاد التي دخلوها موقفاً سلبياً ، وهم الدعاة للدين الجديد ، بل عملوا على استلهام روح التشريع ، ومقاصد الشريعة ، لنشر الإسلام وعرضه ، وعولوا على الاجتهاد والذهن الوقاد لبيان حقيقة الدين ، وأنه دين الفطرة ، وأن أحكامه ميسرة ، وأن شريعته سمحاء .

وقبل بيان أعلام الفقه والاجتهاد بالشام في العصر الأموي ، نقدم الأمور التالية :

١ ـ الصحابة بالشام :

رغب صحابة رسول الله ﷺ بالجهاد ، وتوجه فريق كبير منهم إلى الشام لفتحها ، وكان فيهم سادات العرب وأشراف قريش ، نذكر بعضهم تعداداً فمنهم :

خالد بن الوليد ، أبو عبيدة بن الجراح ، خالد بن سعيد ، هشام بن العاص ، يزيد بن أبي سفيان ، معاوية بن أبي سفيان ، أبو سفيان بن حرب ، حبيب بن مسلمة ، عياض بن غنم ، عمرو بن العاص ، عكرمة بن أبي جهل ، سهيل بن عمرو ، أبان بن سعيد ، وهؤلاء من أنجاد قريش وسادتها ، وكان معهم من غير قريش : ذو الكلاع الحميري وشرحبيل بن حسنة والقعقاع بن عمرو ، والسمط بن الأسود الكندي وعلقمة بن مجزز وعلقمة بن حكيم وعبادة بن الصامت ومالك بن الأشتر وأبو أيوب المالكي ومعاذ بن جبل وغيرهم .

واستشهد فريق من هؤلاء الصحابة وخاصة في اليرموك مثل عكرمة بن أبي جهل وابنه وخالد بن سعيد ، وهشام بن العاص وسهيل بن عمرو وأبان بن سعيد وأضرابهم .

وتابع فريق منهم السير مع الفتوحات الإسلامية والجهاد في مختلف الجهات ، وعاد قسم منهم إلى المدينة ، واستقر قسم ثالث في بلاد الشام يعلمون أهلها الإسلام ، وذكر ابن سعد أن عدد الصحابة الذين نزلوا بالشام وأقاموا بها يزيد على مئة صحابي .

وآخر من مات بالشام من الصحابة عبد الله بن بسر ، المتوفى سنة

٨٨ هـ ، كما كان واثلة بن الأسقع ممن تأخر موته في الشام ، وتوفي سنة ٨٥ هـ ، وهو ابن ٩٨ سنة ، وهو من بني ليث بن كنانة .

٢ ـ النزعة الفقهية في الشام :

رأينا سابقاً ظهور نزعتين في الفقه والاجتهاد الفقهي ، إحداهما في المدينة والحجاز ، والثانية في الكوفة والعراق ، وأن جماهير العلماء والفقهاء والمجتهدين من المسلمين المعتدلين في الأمور السياسية ، ومن أهل السنة والجماعة في الآراء الكلامية والاعتقادية ، انقسموا بين هاتين النزعتين والمدرستين ، ولم يظهر في الشام في العصر الأموي نزعة فقهية اجتهادية مستقلة ومتميزة ، وكان العلماء قد تجمعوا في الحجاز والعراق ، ومع ذلك فقد ظهر في بلاد الشام أئمة كبار ، وعلماء أجلّة ، ومجتهدون كثر ، وقصد الشام عدد من فقهاء المسلمين وعلمائهم من الأقطار الأخرى ، ولكن لم يظهر في الشام مدرسة فقهية خاصة ، وإنما كان علماء الشام مع مدرسة الحجاز ، واتخذوا منهج أهل الحديث في اجتهادهم ، وتأثروا بهم ، بل كان كثير من علماء الشام تلامذة لمدرسة المدينة ، منهم عبد الملك بن مروان وقبيصة بن ذؤيب اللذان يعدّان من علماء المدينة وفقهائها ، ومن المفتين فيها ، ثم تولى عبد الملك الخلافة في دمشق ، كما ارتحل قبيصة إلى الشام وشارك عبد الملك في الولاية والحكم مع الاجتهاد والتعليم ، وكان بقية العلماء والفقهاء يأخذون بآراء الصحابة واجتهاداتهم في المدينة ، وينقلون فتاويهم إلى الشام ، ويلتزمون بمنهجهم ، ويعرضون عن العراق ومنهج مدرسة الرأي فيه ، وكان للخلاف السياسي بين الشام والعراق أثر في ذلك ، فالعراق تناوىء الشام ، وتحتضن التيارات السياسية المناهضة للأمويين .

٣ ـ إن العلماء والفقهاء والمجتهدين في الشام قسمان ، قسم استقر

بها ، وعاش فيها ، وشارك بالاجتهاد والفقه ، سواء كان من الصحابة أو من أهل الشام أنفسهم ، أو من أبناء الأقطار الإسلامية الأخرى ، وسوف نذكر نبذة عنهم ، وقسم كان يفد بشكل مؤقت إلى الشام بوصفها مركز الخلافة الإسلامية من جهة ، وإحدى عواصم العلم من جهة ثانية ، فكانوا يقصدونها لغايات كثيرة ، ويرحلون إليها في سبيل طلب العلم والفقه والحديث والقراءة وغيرها ، ومن هؤلاء الزهري ، وهو أعلم الحفاظ ، وفد على الخليفة عبد الملك فأعجب بعلمه ووصله وقضى دينه ، وكان يؤدب أولاد هشام بن عبد الملك ، وكان شديد الحفظ وتوفي سنة ١٢٤ هـ .

وكانت الشام في العصر الأموي موئلاً لبقية العلوم والفنون ، وكانت مزدهرة بعلماء الأدب والشعر والنقد والكيمياء والفلك والترجمة والتاريخ .

وسوف نقتصر على بيان نبذة عن أشهر الفقهاء والمجتهدين في هذا العصر[١] ، على أن نبدأ بمن عاش ومات في العهد الأموي ، ثم نثني بمن عاش في هذا العهد وحمل مشعل الفقه والاجتهاد فيه ، ثم تأخرت وفاته إلى العصر العباسي .

القسم الأول :

١ ـ **أبو مسلم الخولاني** : واسمه عبد الله بن ثوب ، أصله من اليمن ، وهو من كبار التابعين ، كان فقيهاً عابداً زاهداً ، يقال له : حكيم هذه الأمة ، وريحانة الشام ، أسلم في اليمن ، ولما ظهر الأسود العنسي

---

(١) انظر : مشاهير علماء الأمصار ص ١١١ ، ١٧٨ .

متنبئاً ، دعاه للإيمان به فرفض ، فأمر بنار عظيمة فأججت ثم ألقي فيها ، فلم تضره ، فأمره بالرحيل ، فأتى المدينة ، وقد مات النَّبي ﷺ ، واستُخلِف أبو بكر ، وذكر القصة لأبي بكر وعمر ، فقال عمر : « الحمد لله الذي لم يمتني حتى أراني في أمة محمد من فُعِل به كما فُعِلَ بإبراهيم » وروى عن عمر ومعاذ وأبي عبيدة وعبادة وأبي ذر ومعاوية وعوف بن مالك الأشجعي ، وسافر إلى الشام ، وغزا بأرض الروم ، وكان يقول الحق لا يخاف في الله لومة لائم ، ويقدم النصيحة لله وللرسول ولأئمة المسلمين وعامتهم ، دخل على معاوية ، وقال له : السلام عليك أيها الأجير ، إنما مثلك مثل رجل استأجر أجيراً فولاه ماشيته وجعل له الأجر على أن يحسن الرعية . . ، وكان أهل دمشق يقصدونه للتعلم والتأسي والاقتداء به ، وله مناقب كثيرة ، وحدّث عنه أبو إدريس الخولاني وأبو العالية الرياحي وجبير بن نفير وعطاء وأبو قلابة وطائفة ، واتفق العلماء على توثيقه ، توفي سنة ٦٢ هـ ، في بلدة خَولان ، قرية بقرب دمشق ، وإليها ينسب .

٢ ـ **عبد الرحمن بن غَنم الأشعري** ، شيخ أهل فلسطين ، وفقيه الشام ، روى عن عمر ومعاذ وجماعة ، بعثه عمر إلى الشام ليفقه الناس ، وكان مولده في حياة النَّبي ﷺ ، وكان أبوه صحابياً ، وقيل : كان لعبد الرحمن رؤية ، قال عنه أبو مسهر الغساني : هو رأس التابعين ، وقيل : هو الذي تفقه عليه التابعون بالشام ، وكان كبير القدر صادقاً فاضلاً روى عنه مكحول وغيره ، قال ابن عبد البر : كان أفقه أهل الشام .

مات سنة ثمان وسبعين هجرية .

٣ ـ **كثير بن مرة الحضرمي الحمصي** ، أبو القاسم ، الفقيه ، عالم أهل حمص ، أدرك سبعين بدرياً ، وروى عن معاذ وأبي الدرداء

وعبادة بن الصامت وغيرهم ، وروى عنه مكحول وغيره ، وكان إماماً عالماً محباً للعلم طالباً له ، وكان ثقة .

مات في خلافة عبد الملك بن مروان .

٤ ـ **جبير بن نفير الحضرمي الحمصي** ، أبو عبد الرحمن ، قال الذهبي : ولد في حياة النَّبي ﷺ ، وجاء في الخلاصة : أنه مخضرم أسلم في زمن أبي بكر ، وروى عن أبي بكر وعبادة ومعاذ وخالد بن الوليد وأبي الدرداء وأبي ذر وغيرهم ، وروى عنه ابنه عبد الرحمن وخالد بن معدان ومكحول وطائفة ، وثقة العلماء ، وقال الذهبي : وكان من أجلة العلماء ، حديثه في الكتب كلها سوى صحيح البخاري .

توفي سنة ٨٠ هـ ، وقيل سنة ٧٥ هـ .

٥ ـ **أبو إدريس الخولاني** ، واسمه عائذ الله بن عبد الله بن عمرو ، من الأزد ، الدمشقي ، كان فقيهاً ، وجمع بين العلم والعمل ، ولد عام حنين ، وأخذ عن معاذ بن جبل وأبي الدرداء وأبي ذر وحذيفة وعبادة وعوف بن مالك وأبي هريرة وعمر ومعاوية وأبي وبلال ، وأخذ عنه الزهري ومكحول والحسن البصري ومحمد بن سيرين وغيرهم .

كان أبو إدريس واعظ أهل الشام وقاصهم وقاضيهم ، قال مكحول : ما رأيت أعلم منه ، وقال الزهري : كان أبو إدريس من فقهاء الشام ، وقال سعيد بن عبد العزيز : كان عالم أهل الشام بعد أبي الدرداء ، وقد عزله عبد الملك عن القصص وأقره على القضاء .

مات سنة ٨٠ هـ .

٦ ـ **خالد بن معدان** ، الكلاعي الحمصي ، أبو عبد الله ، روى عن عدد من الصحابة وكان من فقهاء التابعين وأعيانهم ، قال : أدركت سبعين من الصحابة ، وكان عالم أهل حمص في زمانه ، وأحاديثه في الكتب

الستة ، وكان ملازماً للعلم ، ويضع علمه في مصحف له أزرار وعرى ، وكان كثيرالتسبيح .

مات سنة ١٠٣ هـ وقيل غير ذلك .

٧ ـ **قبيصة بن ذؤيب** ، أبو سعيد ، الخزاعي ، كان أحد فقهاء المدينة ، وكان أعلم الناس بقضاء زيد بن ثابت ، قال أبو الزناد : « كان يعد فقهاء المدينة أربعة : سعيد بن المسيب وعبد الملك بن مروان وعروة بن الزبير وقبيصة بن ذؤيب » ، وقدم الشام ، وكان على خاتم الخليفة عبد الملك ، وكان له مكانة عظيمة ، ويقرأ الكتب الواردة للخليفة قبله .

قال الزهري : قبيصة من علماء هذه الأمة .

توفي سنة ٨٦ هـ .

٨ ـ **عبد الملك بن مروان بن الحكم** ، أبو الوليد ، كان من فقهاء المدينة ، وقيل لابن عمر : إنكم معشر أشياخ قريش توشكون أن تتفرقوا ، فمن نسأل بعدكم ؟ قال : إن لمروان ابناً فقيهاً فاسألوه ، وقال أبو الزناد : « فقهاء المدينة أربعة : سعيد وعبد الملك وعروة وقبيصة » . وتولى الخلافة بعهد من أبيه سنة ٦٥ هـ ، وكان عابداً زاهداً ناسكاً بالمدينة قبل الخلافة ، وله أعمال مجيدة في الخلافة ، وتوفي سنة ٨٦ هـ ، قال ابن القيم : « كان عبد الملك بن مروان يُعد من المفتين قبل أن يلي ما ولي » .

٩ ـ **عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم** ، أبو حفص ، الخليفة الأموي القرشي ، وخامس الخلفاء الراشدين ، كان عالماً فقيهاً تقياً زاهداً مجتهداً عادلاً ، قال مجاهد : أتيناه نعلمه فما برحنا حتى تعلمنا منه ، وقال ميمون بن مهران : كان العلماء عنده تلامذة ، وكان أمير المدينة

وفقيهها ، ثم تولى الخلافة بدمشق ، ومات سنة ١٠١ هـ ، وكان يقرن بعمر بن الخطاب في عدله ، وبالحسن البصري في زهده ، وبالزهري في علمه .

١٠ ـ **رجاء بن حيوة الكِندي** ، أبو المقداد ، شيخ أهل الشام ، وسيد أهل فلسطين ، روى عن معاوية وعبد الله بن عمر وجابر وغيرهم ، وروى عنه الزهري وعدي بن عدي سيد أهل الجزيرة وابن عون وغيرهم ، وكان أحد الأعلام ، ثقة فاضلاً كثير العلم ، قال مطر الوراق : ما رأيت شامياً أفضل منه ، إلا أنك إذا حركته وجدته شامياً ، يعني إذا سئل عن شيء : قال قضى عبد الملك فيها بكذا وكذا ، وقال مكحول : رجاء سيد أهل الشام في أنفسهم .

توفي سنة ١١٢ هـ .

١١ ـ **مكحول بن عبد الله** ، الشامي ، أبو عبد الله ، أصله من سبي كابل ، وكان عالم أهل الشام ، فقيهاً حافظاً ، وروى عن عدد من الصحابة كأبي أمامة الباهلي وواثلة بن الأسقع وأنس بن مالك ومحمود بن الربيع وغيرهم ، وروى عن عبد الرحمن بن غنم وأبي إدريس الخولاني وخلق ، وروى عنه كثيرون منهم الحجاج بن أرطأة والأوزاعي وسعيد بن عبد العزيز ، طاف الأرض في طلب العلم من مصر إلى العراق إلى المدينة إلى الشام ، قال الزهري العلماء أربعة : سعيد بن المسيب بالمدينة ، والشعبي بالكوفة والحسن البصري بالبصرة ، ومكحول بالشام ، ولم يكن في زمنه أبصر منه بالفتيا ، وأقام بدمشق ، وكان في لسانه عجمة ، واتهم بالقول بالقدر ، لكن الذهبي قال : وكان بريئاً من القدر ، وقال أبو حاتم : ما أعلم بالشام أفقه منه .

توفي سنة ١١٣ هـ وقيل غير ذلك .

١٢ ـ **ميمون بن مهران** ، أبو أيوب الرقي ، مولى الأزد ، كان من سبي اصطخر ، روى عن أبي هريرة وابن عباس وابن عمر وطائفة ، وثقه النسائي وأحمد وابن سعد ، وقال أبو المليح : ما رأيت أفضل منه ، ومن كلامه : من أساء سراً فليتب سراً ، ومن أساء علانية فليتب علانية ، فإن الناس يعيرون ولا يغفرون ، والله يغفر ولا يعير .

مات سنة ١١٧ هـ .

ويضاف إلى هؤلاء عدد كبير من الفقهاء والمفتين بالشام ، منهم عبد الله بن أبي زكريا الخزاعي ، أبو يحيى الشامي الفقيه ، وعبد الرحمن بن جبير بن نُفَير الحضرمي (١١٧ هـ) ، وأبو حُميد الشامي (١١٨ هـ) ، وشُرحبيل بن السِّمط بن الأسود ، أبو السِّمط الشامي الذي شهد القادسية وولي فتح حمص (٤٠ هـ) ، وحدير بن كريب ، وعمير بن الأسود ، وأبو عبد الله الصُّنابحي وكعب الأحبار بن ماتع ، ويعلى بن شداد بن أوس ، وراشد بن سعد ، وعبادة بن نسي ، وسعيد بن مرثد ، وغيرهم .

القسم الثاني :

أما القسم الثاني من أعلام الفقهاء والمجتهدين بالشام ممن عاش في العصر الأموي ، وكان له أثر واضح ، وشهرة وعلم ، ثم طالت أعمارهم حتى عاشوا في العصر العباسي ، وماتوا فيه ، فأهمهم :

١ ـ **جعفر بن برقان** ، أبو عبد الله الكلابي مولاهم الرقي ، مفتي الجزيرة ومحدثها ، أخذ العلم عن عطاء بن أبي رباح وابن شهاب الزهري وميمون بن مهران ويزيد بن الأصم ، وحدث عنه سفيان بن عينية وسفيان الثوري ووكيع وكثيرون ، وكان صدوقاً ، حافظاً للحديث ، كبير الشأن .

مات سنة ١٥٤ هـ .

٢ - **يحيى بن يحيى الغساني** ، مفتي أهل دمشق ، أبو عثمان الدمشقي ، وثقه ابن معين ، وروى عن سعيد بن المسيب وغيره ، وروى عنه ابنه هشام وسفيان بن عيينة .

توفي سنة ١٣٥ هـ .

٣ - **ثور بن يزيد** ، أبو خالد الكلاعي الحمصي الثبت القدري ، كان يرى القدر فنفاه أهل حمص لذلك ، وكان لا بأس به ، مات سنة ١٥٥ هـ ، وقيل غير ذلك .

وقال عنه ابن معين : ما رأيت شامياً أوثق منه ، وتكلم به جماعة بسبب القدر ، وكان أحد الحفاظ العلماء .

٤ - **بحير بن سعد** ، أبو خالد السحولي الكلاعي الحمصي ، وكان حافظاً ، أثنى عليه الإمام أحمد بن حنبل ، وثقه النسائي وغيره .

٥ - **محمد بن الوليد** ، أبو الهُذيل الزُبيدي الحمصي ، الحافظ الحجة ، عالم أهل الشام ، والقاضي ، حدث عن مكحول وعمرو بن شعيب والزهري وخلق سواهم ، وهو أنبل أصحاب الزهري وأثبتهم ، وحدث عنه الأوزاعي ويحيى بن حمزة ومنبه وغيرهم ، قال الزهري عنه : قد احتوى هذا ما بين جنبي من العلم ، وقال أبو داود : ليس في حديثه خطأ ، وقال ابن سعد : كان أعلم أهل الشام بالفتوى والحديث .

مات سنة ١٤٩ هـ .

٦ - **سعيد بن عبد العزيز** ، أبو محمد التنوخي الدمشقي ، فقيه أهل الشام مع الأوزاعي وبعده ، وكان إماماً ، أخذ العلم عن عطاء ومكحول ونافع والزهري وعدة ، وأخذ عنه عبد الله بن المبارك وابن مهدي وأبو مسهر الغساني وآخرون ، كان شديد الحفظ ، ويقول : ما كتبت حديثاً قط ، يعني كان يحفظ ، وقال أحمد بن حنبل : ليس بالشام أصح حديثاً

منه ، وقال الحاكم : هو لأهل الشام كمالك لأهل الحجاز في التقدم والفقه .

مات بدمشق سنة ١٦٦ هـ ، وقيل غير ذلك .

٧ ـ **عبد الرحمن بن عمرو بن يُحمد** ، الدمشقي ، الحافظ أبو عمرو الأوزاعي ، شيخ الإسلام ، وإمام أهل الشام ، ولد في بعلبك سنة ٨٨ هـ ، وربي يتيماً فقيراً في حجر أمه ، قال الوليد بن مزيد : تعجز الملوك أن تؤدب أولادها أدبه في نفسه ، ما سمعت منه كلمة فاضلة إلا احتاج مستمعها إلى إثباتها عنه ، ولا رأيته ضاحكاً يقهقه ، حدث عن عطاء والزهري وخلق ، وأجاب في سبعين ألف مسألة ، وأخذ عنه العلم سفيان الثوري وعبد الله بن المبارك ، وغيرهم ، وكان الأوزاعي أفضل أهل زمانه ، وكان يصلح للخلافة ، قال الحاكم : الأوزاعي إمام عصره عموماً ، وإمام أهل الشام خصوصاً ، وكان سلفياً في العقيدة والصفات بما ورد في القرآن والسنة ، وكان يعتمد مدرسة أهل الحديث وأقوال الصحابة والتابعين ، ويقول : عليك بآثار من سلف ، وإن رفضك الناس ، وإياك ورأي الرجال وإن زخرفوه لك بالقول ، وقال ابن سعد : كان ثقة مأموناً فاضلاً كثير الحديث والعلم والفقه ، وقال إسحاق : إذا اجتمع الأوزاعي والثوري ومالك فهو سنة .

سكن في آخر عمره بيروت مرابطاً للجهاد في سبيل الله ، وبها توفي سنة ١٥٧ هـ ، وتعرف المنطقة باسمه اليوم .

يقول الشيرازي : « وثبتت الفتيا بالشام على مذهب الأوزاعي وسعيد بن عبد العزيز » .

٨ ـ **معاوية بن صالح** ، أبو عمرو الحضرمي ، الحمصي ، الإمام الفقيه ، انهزم إلى الأندلس مع عبد الرحمن بن معاوية ، وتولى فيها

القضاء ، وحج في آخر عمره ، حدث عن شريح بن عبيد ومكحول وعبد الرحمن بن جبير بن نفير وطائفة ، وحدث عنه الليث وابن وهب وابن مهدي وعدة ، قال الذهبي : كان من أوعية العلم ومن معادن الصدق ، وثقه أحمد وابن معين والنسائي وأبو زرعة .

٩ ـ **حريز بن عثمان** ، الحافظ أبو عثمان الرحبي المشرقي الحمصي ، محدث حمص ، حدث بالشام والعراق ، قال أبو حاتم : لا أعلم بالشام أحداً أثبت منه ، وقال أحمد عنه : ثقة ثقة ثقة ، رماه بعضه بالنصب ، أي مناصبة علي رضي الله عنه العداء ، فأقسم وحلف : والله ما سببت علياً قط ، ولذلك قال أبو حاتم : لا يصح عندي ما يقال في رأيه .

توفي سنة ١٦٣ هـ .

١٠ ـ **عبد الرحمن بن يزيد بن جابر** ، الأزدي ، أبو عتبة ، الدمشقي الداراني ، الإمام الفقيه الحافظ ، أخذ عن مكحول ، وفد على المنصور لما طلبه ، وكان كبير القدر من أئمة الشاميين ، وكان يقول : لا تكتبوا العلم إلا ممن يعرف بطلب الحديث ، وروى عنه كثيرون وحديثه في الكتب الستة ، وكان ثقة ، وكان من فقهاء الشام مع أخيه يزيد بن يزيد .

مات سنة ١٥٣ هـ .

١١ ـ **شعيب بن أبي حمزة الأموي مولاهم** ، أبو بشر الحمصي ، الإمام الحافظ المتقن الكاتب أحد الأثبات المشهورين ، وروى عن نافع وابن المنكدر والزهري ، وعنده عن الزهري ستمئة وألف حديث ، وكتب للخليفة هشام شيئاً كثيراً بإملاء الزهري .

مات سنة ١٦٣ هـ .

١٢ ـ **عبيد الله بن عمرو** ، أبو وهب الأسدي مولاهم ، الرَّقي ، الإمام الحافظ ، مفتي الجزيرة ، قال محمد بن سعد : كان ثقة ، ربما أخطأ ،

ولم يكن أحد ينازعه في الفتوى في دهره ، ولد سنة ١٠١ هـ ، وتوفي سنة ١٨٠ هـ ، وروى عنه خلق كثير .

١٣ ـ **معاوية بن سلاّم** ، أبو سلاَّم الحُبشي ، الدمشقي ، روى عن أبيه وأخيه والزهري وغيرهم ، كان بحمص ثم نزل دمشق ، وثقه النسائي وغيره ، وقال يحيى بن معين : أعدّه محدث أهل الشام .

عاش إلى سنة ١٧٠ هـ .

* * *

خاتمة

ونختم هذا البحث بأمرين اثنين :

الأول : أن الاجتهاد الفقهي في العصر الأموي كان مزدهراً ، وكان فيه العلماء والأئمة والمجتهدون والفقهاء ، وقد خلفوا ثروة فقهية زاخرة ، نقلت عنهم شفاهاً ، كما ظهرت فيه المناهج العلمية ، والمدارس الفقهية ، وأنه كان تمهيداً وتوطئة لنضج الفقه وكماله في العصر العباسي ، وكانت آراء الفقهاء والاجتهادات منطلقاً وأساساً قويماً لظهور المذاهب الفقهية فيما بعد .

وأن الاجتهاد الفقهي في الشام كان مشاركاً للاجتهاد الفقهي في بقية المدن والأقطار الإسلامية في الخصب والعطاء والنماء ، وأنه لم يتميز من غيره بشيء مستقل ، كما ظهر بالشام أئمة وفقهاء ومجتهدون في العصر الأموي ، وبدأت غراس المذاهب الفقهية وثمارها مبكرة في الشام قبل غيرها ، وتكون مذهب الأوزاعي الذي بقي في القضاء والإفتاء ثلاثة قرون ثم انقرض .

الثاني : أن نشير باختصار شديد إلى الفرية المكشوفة ، والدعوى المثارة ، والشبهة التي يطرحها بعض المستشرقين ، ويرددها أذنابهم وعملاؤهم ، أن الفقه الإسلامي اقتبس أحكامه من القانون الروماني ، ويؤيدون افتراءهم بأمرين : الأول وجود التشابه بين التشريعين ، كالبينة على المدعي واليمين على من أنكر ، واستعمال لفظة الفقه في الشريعة الإسلامية والقانون الروماني ، والثاني ، وهو سبب البحث في هذه

النقطة ، أن الشام كانت محكومة من الرومان قبل الفتح الإسلامي ، وأن مدارس الرومان القانونية كانت منتشرة في بيروت والإسكندرية ، وجاء الفقهاء المسلمون فورثوا التراث الروماني ، وتأثروا بهذه المدارس ، وأخذوا منها الأحكام الرومانية .

ونوجز الرد على هذه الدعوى بما يلي :

١ ـ إن هذه الدعوى عارية عن الصحة ، وهي دعوى كيدية موجهة من أعداء الإسلام والمستشرقين الذين دأبوا على أمثال ذلك منذ أول الدعوة الإسلامية إلى يومنا هذا ، وهي لمجرد إشغال المسلمين بها ، وبذر الشك والريب في نفوس ضعاف العقول ، وضعاف الإيمان ، لإثارة البلبلة والاضطراب في النفوس ، كما أنها تمس أصل العقيدة والإيمان ، وتطعن في أصول الشريعة ، وإلا فكيف تصح المقارنة بين دين الله السماوي ودين الرومان الوضعي ، وبين دين الرحمة والمساواة ودين القسوة والطبقية .

٢ ـ إن مجرد وقوع التشابه بين شريعتين على فرض وجوده ، وكثيراً ما يقع في الجزئيات ، لا يدل على الأخذ والاقتباس بينهما ، وخاصة إذا بحثنا في الأصول العامة لهذه الجزئيات ، والقواعد الكلية التي تنضبط تحتها ، والأسس الجوهرية التي تنطلق منها ، وأن التشابه قد يقع لوجود الأسباب والعلل المتشابهة بين الأمرين ، وأن المثالين السابقين ثبتا في القرآن والسنة ، وليس من اجتهاد الفقهاء .

٣ ـ إن الاختلاف بين القانون الروماني والشريعة الإسلامية اختلاف جوهري وأساسي في المقاصد والغايات ، والوسائل والأهداف ، والقواعد والنظريات ، فالشريعة مبنية على المساواة بين الأجناس والشعوب ، والقانون الروماني يقوم على العنصرية والقومية ، وأن الحقوق فيه للرومان فقط ، والإسلام يسوي بين الرجل والمرأة في

الحقوق والواجبات ، إلا ما تقتضيه طبيعة المرأة ويوجبه النظام الاجتماعي ، فالمرأة لها شخصية إنسانية كاملة ، ولها الولاية الكاملة على مالها ونفسها . . . ، بينما لا يعترف القانون الروماني للمرأة بالشخصية ، ولا بالولاية الكاملة ، إلى غير ذلك من الفوارق الجسمية ، مع وجود أنظم إسلامية لا وجود لها عند الرومان كالنفقة والحبس والتعزير في العقوبات ومبدأ سلطان الإرادة في التعاقد ، وقاعدة النيابة في العقود وتعدد الزوجات وأخذ الذكر مثل حظ الأنثيين في الميراث ، كما وجد عند الرومان بعض الأنظمة التي يرفضها الإسلام ، وتتنافى معه صراحة ، كمبدأ التبني ونظام الوصاية على المرأة والسيادة الزوجية للرجل ، ونظام السلطة الأبوية على الأولاد ذكوراً وإناثاً ، حتى ولو بلغ الرجل واكتمل عقله ونضج رشده ما دام أبوه على قيد الحياة .

٤ ـ كانت بلاد الشام امتداداً طبيعياً وتشريعياً وفقهياً وفكرياً للحجاز ، كما ذكرنا سابقاً ، ونزل بالشام عدد كبير من الصحابة يزيد على مئة ، واستقروا فيها ، واستوطنوها ، كما قصد الشام مئات من الصحابة في العهدين الراشدي والأموي ، بل قصدها عدد من كبار الصحابة وفقهائهم ، كما ذكر ذلك ابن عساكر في تاريخ دمشق ، مثل عبد الله بن عمر بن الخطاب وعبد الله بن الزبير بن العوام ، وأبي موسى الأشعري وغيرهم ، وكانوا منارات الهدى والفقه والتعليم في الشام ، وقد حملوا معهم الشريعة الإسلامية والأحكام الفقهية من الحجاز ، وبلغوها أهل الشام .

٥ ـ إن المذاهب الفقهية التي بقيت حتى اليوم لم يظهر منها شيء في الشام ، ولم يكن لبلاد الشام أثر أو تأثير في نشوء هذه المذاهب وتكوينها ونضجها وتطورها وثباتها .

٦ ـ كان فقهاء التابعين في الشام على صلة وثقى بالحجاز ، وتخرج

كثير منهم على علماء الحجاز وفقهاء المدينة ، وخاصة الصحابي الجليل زيد بن ثابت ، ثم انتقلوا إلى الشام مثل عبد الملك بن مروان وقبيصة بن ذؤيب ومكحول وغيرهم ، وكانوا أئمة الفقه .

٧ ـ كان فقهاء الشام من أصحاب مدرسة الحديث في المدينة المنورة ، وهي التي تتمسك بالنصوص الشرعية في القرآن والسنة وآثار الصحابة واجتهاداتهم ، وتكره الرأي والتوسع في الاجتهاد ، مما يبعدهم عن العمل بالعقل والمصلحة والاقتباس ، كما لاحظنا ذلك في سيرة الأوزاعي وسعيد بن عبد العزيز اللذين بقيت الفتوى على مذهبهما عدة قرون ، وهذا يكذب دعاوى المستشرقين وأذنابهم ، ﴿ كَبُرَتْ كَلِمَةً تَخْرُجُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ إِن يَقُولُونَ إِلَّا كَذِبًا ﴾»[1] [الكهف: ٥] .

ونسأل الله أن يهدينا سواء السبيل ، وأن يعلمنا ما ينفعنا ، وأن ينفعنا بما يعلمنا ، وأن يحفظ علينا ديننا ، ﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنتَ الْوَهَّابُ ﴾ [آل عمران: ٨] والحمد لله رب العالمين .

* * *

(١) انظر مجلة الأزهر سنة ٣٩ ص ١٩٤ ، الاستشراق والخلفية الفكرية ص ١٠٦ (كتاب الأمة) .

الجهود المبذولة في حجية السنّة
في القرن الرابع عشر الهجري

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، الذي أنزل القرآن الحكيم ، وأكمل الشرع القويم ، وقال : ﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ﴾ [المائدة : ٣] .

والصلاة والسلام على رسول الله المبعوث رحمة للعالمين ، الذي اصطفاه الله تعالى ، واختاره ، وكلّفه حمل الرسالة ، وتبليغها ، وبيانها ، والدعوة إليها ، فقال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْمُدَّثِّرُ ۝١ قُمْ فَأَنذِرْ ﴾ [المدثر : ١-٢] ، وقال تعالى : ﴿ ۞ يَٰٓأَيُّهَا ٱلرَّسُولُ بَلِّغْ مَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ وَإِن لَّمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُۥ وَٱللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ ٱلنَّاسِ ﴾ [المائدة : ٦٧] ، وقال تعالى : ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [النحل : ٤٤].

وبعد : فإن القرآن الكريم هو الأصل الأول في الدِّين ، والمصدر الأساسي للشرع والتشريع ، ونص في آيات عدة على تكليف الرسول ﷺ بالتبليغ والبيان ، فصدرت عنه السنّة التي تعتبر الأصل الثاني بعد القرآن ، والمصدر الثاني للأحكام تبليغاً عن الله تعالى القائل : ﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾ [النجم : ٣-٤] .

والسنة لغة : الطريقة ، وفي **اصطلاح علماء الأصول** : « ما صدر عن رسول الله ﷺ ، من قول أو فعل أو تقرير »[1] . وتتضمن الأحكام

---

(١) المستصفى للغزالي : ١/ ١٣١ ، شرح الكوكب المنير للفتوحي : ٢/ ١٦١ ، ١٦٥ ،=

الشرعية بالأقوال الصادرة عن رسول الله ﷺ ، أو بالأفعال المبينة للتطبيق والتنفيذ العملي للأحكام ، أو بالتقرير لما يصدر عن الصحابة أمامه من أقوال وأفعال تتفق مع دين الله وشرعه ، فيقرهم عليها ، فتصبح كأنها صادرة عن رسول الله ﷺ ، وكل ذلك قياماً بواجب التبليغ والبيان ، فكانت السنّة المصدر الثاني من مصادر التشريع الإسلامي .

وتكفل الله تعالى بحفظ دينه ، لبقاء الإسلام حتى تقوم الساعة ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ ﴾ [الحجر : ٩] ، والذكر يشمل القرآن والسنّة ، فحفظ الله كتابه ، وسخر العلماء لحفظ سنته في الصحاح والسنن والمسانيد والمستخرجات والمستدركات وغيرها .

ولكن الكفار والمشركين والمنافقين وقفوا في وجه الإسلام ، وصوّبوا سهامهم لمصادره ، وشمروا سواعدهم للطعن به ، بدءاً من كتابه المقدس ، ورسوله المعظم ، وسنته الشريفة ، منذ أول البعثة ، وطوال التاريخ ، وحتى اليوم ، وإلى أن تقوم الساعة ، وهذا يمثل الصراع الأبدي والدائم بين الخير والشر ، والإيمان والكفر ، والحق والباطل ؛ إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

ولم تسلم السنّة النبوية من ذلك ، فاتجه إليها الأعداء ، والمنافقون ، والجاهلون ، والحاقدون ، ونالوا منها بالطعن ، والتشكيك ، بل والإنكار والجحود ، وكانت أحد الحصون التي توجَّهَ إليها أعداء الله ،

= الإحكام للآمدي : ١/ ١٦٥ ، الموافقات للشاطبي : ٤/ ٢٤ ، إرشاد الفحول للشوكاني ، ص٤٢ ، الحدود في الأصول للباجي ، ص٥٧ ، السنّة ومكانتها في التشريع ، ص٦٥ ، المدخل لابن بدران ، ص٨٩ ، تسهيل الوصول للمحلاوي ، ص١٣٩ ، أصول الحديث للأستاذ الدكتور محمد عجاج الخطيب ، ص١٩ ، أصول الفقه ، للشيخ محمد أبو النور زهرة : ٣/ ١٠٨ ، الوجيز في أصول الفقه ، لنا : ١/ ١٨٥ .

وخاصة عندنا يئسوا من النيل والتحريف والتبديل لكتاب الله تعالى ، فاتجهوا إلىٰ السنّة ليمحوا أثرها ووجودها وحجيتها ، ليبقى القرآن مجملاً وعاماً ومبهماً لعلّهم يعبثوا به ، فيضيع الإسلام ، وتنقرض مصادره وينابيعه . وكان الله تعالى لهم بالمرصاد ليردّ كيدهم ، وسخّر العلماء لحفظ السنّة رواية ودراية ، لتبقى شامخة كالجبال ، وتبقى مصدراً عذباً فياضاً طاهراً سلسبيلاً تروي المسلمين ، وتمدهم بالبيان الحقيقي الصحيح لتطبيق الإسلام وفهم القرآن .

ومن هنا ظهر الاصطلاح الأصولي : **حجية السنّة** لبيان مكانتها في التشريع ، وشمَّر العلماء سواعدهم لذلك طوال التاريخ ، وخاصة عندما أشعلت نار الحرب ، وتوجهت السهام إلى السنّة في العصور الأخيرة على يد بعض المستشرقين ، ثم ردّد شبهاتهم وأباطيلهم أذنابهم وأتباعهم وأعوانهم في ديار الإسلام ، فكان علماء الأمة لهم بالمرصاد ، فكتبوا عن حجية السنّة في القرن الرابع عشر الهجري ، بأسلوب محكم لتأكيد مكانة السنّة وحجيتها ، حتى بقيت صامدة كالشمّ الرواسي ، وبقيت الأمة ملتزمة بكتاب ربها ، وسنة نبيها ، وشريعتها السمحة ، لتبقى الراية مرفوعة ، والأمانة لدين الله ورسالته محفوظة مؤداة ، ليبلغها الجيل الحاضر سليمة صافية للأجيال القادمة ، وترتد سهام الحاقدين إلى نحورهم ، ليظفروا بالخزي والعار والشنار ، وتبقى الحقيقة شامخة ، والحق مرفوعاً ، ودين الله محفوظاً ، والواقع أبلجاً .

وإسهاماً في هذه الأعمال المجيدة ، أردت دراسة الجهود المبذولة في حجية السنّة في القرن الرابع عشر الهجري بصفة عامة ، وتقديم دراسة عن أهم الكتب التي ظهرت في هذا الخصوص ، وهو أطروحة الدكتوراه للداعية المجاهد العلامة الأستاذ الدكتور مصطفى السباعي بعنوان « السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي » ، التي نال بها المؤلف رحمه الله

تعالى ، وأسبغ عليه شآبيب رحمته ، شهادة العالمية من درجة أستاذ برتبة امتياز من كلية الشريعة بالجامع الأزهر عام ١٣٦٩هـ/ ١٩٥٠م .

وأسأل الله التوفيق والسداد ، وعليه الاعتماد والتكلان ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

الفصل الأول

الدراسة العامة عن حجية السنّة

وهي دراسة موضوعية شاملة عن حجية السنة ، وبيان الجهود المباركة التي بذلت فيها في القرن الرابع عشر الهجري ، وذلك في مبحثين .

المبحث الأول

حجية السنّة

اتفق العلماء على أن السنّة الصحيحة الثابتة التي صدرت عن رسول الله ﷺ بقصد التشريع والاقتداء ، حجة على المسلمين ، ومصدر تشريعي لهم ، متى ثبتت بسند صحيح ، إما بطريق القطع ، أو غلبة الظن .

واستدلوا على ذلك بأدلة جازمة قطعية كثيرة واضحة بيّنة لا تدخل تحت الحصر ، وصار عندهم يقين جازم بأنه لا فرق بين حكم ثبت بالكتاب الكريم وحكم ثبت بالسنّة النبوية ، وهذه الأدلة من القرآن الكريم ، وإجماع الصحابة ، والمعقول ، ويجمعها ثبوت العصمة للنبي ﷺ المصطفى ، والمرسل ، والمبلِّغ ، والمبيِّن عن ربه سبحانه وتعالى[1] ، فمن ذلك :

(١) انظر : شرح الكوكب المنير ٢/ ١٦٧ .

أولاً : حجية السنّة من القرآن الكريم :

استدلَّ العلماء على حجية السنّة بنصوص كثيرة من القرآن الكريم ، وذلك من عدة وجوه ، أهمها ما يلي :

١ـ أحال القرآن الكريم إلى السنّة بعبارة صريحة ، حيث طلب الله تعالى من رسوله أن يبيّن للناس ما أنزل الله إليهم من أحكام القرآن الكريم ، فقال عز وجل : ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [النحل : ٤٤] ، فأصبح بيان رسول الله ﷺ حجة بتكليف الله تعالى وتفويض منه .

٢ـ أمر الله تعالى بطاعة رسوله ، والطاعة تفيد الالتزام بأمر المطاع وتنفيذ طلباته[١] ، قال الله تعالى : ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [النور : ٥٦] . فأصبح ما يصدر عن رسول الله ﷺ واجب التطبيق .

٣ـ ربط الله تعالى محبته باتباع رسوله ﷺ ، فقال تعالى : ﴿قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِى يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ﴾ [آل عمران : ٣١] .

قال الآمدي رحمه الله تعالى : « ومحبة الله واجبة ، الآية دلت على أن متابعة النبي عليه الصلاة والسلام لازمة لمحبة الله الواجبة »[٢] ، فتجب المتابعة على أمر مشروع من الله سبحانه وتعالى ويصبح حجة لازمة .

٤ـ قرن الله تعالى طاعته بطاعة رسوله في آيات كثيرة ، فقال تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء : ٥٩] ، وقال عز وجل : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَوَلَّوْا۟ عَنْهُ وَأَنتُمْ

---

(١) الرسالة ، للإمام الشافعي ، ص٣٣ .
(٢) الإحكام في أصول الأحكام ، له ١/ ١٦١ .

تَسْمَعُونَ ﴾ [الأنفال : ٢٠] ، وقال تعالى : ﴿ قُلْ أَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ ﴾ [آل عمران : ٣٢] ، وجعل الله تعالى طاعة الرسول طاعة له ، فقال تعالى : ﴿ مَّن يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ ﴾ [النساء : ٨٠] .

فهذه الآيات الكريمة ـ وغيرها ـ تدل دلالة قاطعة على أن الله تعالى يوجب اتباع رسوله فيما شرع ، وأن الالتزام بطاعة الرسول كالالتزام بطاعة الله ، وأن تنفيذ أقوال الرسول وأوامره كتنفيذ أقوال الله وأوامره ، والانتهاء عما نهى عنه ، وأن الآية الثانية هددت ونهت وحذرت من التولي عن طاعته أو معصيته[1] .

٥ـ أمر الله تعالى برد الحكم إلى الله والرسول عند التنازع والاختلاف ، فقال تعالى : ﴿ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴾ [النساء : ٥٩] ، وهذا دليل على وجوب الرجوع إلى حكم الله تعالى الوارد في القرآن الكريم ، وإلى حكم الله تعالى الثابت في السنة الشريفة ، فهذا دليل قطعي على حجيتها على المسلمين للالتزام بها[2] .

٦ـ وصف القرآن الكريم رسول الله ﷺ بصفات المشرّع ، فقال تعالى عن رسوله : ﴿ يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ ﴾ [الأعراف : ١٥٧] ، فهذه الآية صريحة الدلالة في أن أوامر رسول الله ونواهيه شرع للمسلم ، بل وصفه الله تعالى بالعصمة في التشريع ، أي : بعدم الخطأ فيما يقوله من الأحكام ، فقال تعالى : ﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ ﴾ [النجم : ٣ـ٤] .

---

(١) الإحكام في أصول الأحكام ، لابن حزم الأندلسي : ١/ ٨٧ .

(٢) الرسالة ، ص٧٩ ، الإحكام ، لابن حزم : ١/ ٨٧ ، ٨٨ .

٧ـ نبّه القرآن الكريم إلى مكانة الرسول التشريعية ، وحذر من مخالفة أمره ، ثم هدّد بالفتنة والعذاب لمن يخالف أمره ، قال تعالى : ﴿ لَّا تَجْعَلُوا دُعَاءَ الرَّسُولِ بَيْنَكُمْ كَدُعَاءِ بَعْضِكُم بَعْضًا ۚ قَدْ يَعْلَمُ اللَّهُ الَّذِينَ يَتَسَلَّلُونَ مِنكُمْ لِوَاذًا ۚ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَن تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ [النور : ٦٣] ، وهذا يدل على وجوب اتباعه والاقتداء به والالتزام بما يصدر عنه[١] .

٨ـ أمر القرآن الكريم الأمة بالأخذ بما جاء به رسول الله ﷺ والنهي عما نهاهم عنه ، فقال تعالى : ﴿ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا ﴾ [الحشر : ٧] ، وهذا نص صريح بحجية أوامره ونواهيه الواردة في السنّة الشريفة .

٩ـ نص القرآن الكريم أن الله تعالى أعطى نبيه محمداً ﷺ الكتاب والحكمة في آيات كثيرة[٢] ، فقال تعالى : ﴿ لَقَدْ مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ بَعَثَ فِيهِمْ رَسُولًا مِّنْ أَنفُسِهِمْ يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ ﴾ [آل عمران : ١٦٤] ، وقال الله تعالى :
﴿ هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا مِّنْهُمْ يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ ﴾ [الجمعة : ٢] .

قال العلماء : الحكمة : هي السنّة[٣] ، مما يدل على أن الله تعالى أوحاها إليه ، وأنزل معناها عليه ، وطلب منه بيانها للناس ، وتلاوتها

---

(١) الإحكام للآمدي : ١/١٦١ .

(٢) انظر تفصيل ذلك في : الرسالة ، ص٧٦ ، للإمام الشافعي رحمه الله تعالى ؛ الذي بيّن مكانة السنّة وحجيتها ، وفند شبه المنحرفين والمتشككين فيها بأسلوب رائع بديع لم يسبق إليه ؛ حتى سمي بناصر السنة .

(٣) الرسالة ، ص٣٢ ، ٧٨ ، جماع العلم ، للإمام الشافعي على هامش الأم : ٧/ ٢٥٠ .

عليهم ، وتعليمها لهم ليعملوا بها ويسيروا على هديها ، ويلتزموا بها كالقرآن الكريم .

١٠- نص القرآن الكريم على وجوب الرضا بقضاء رسول الله ﷺ وأن حكمه ملزم للمسلمين حتى في أمورهم الخاصة ، وليس لهم خيار أمامه ، فقال تعالى : ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾ [الأحزاب : ٣٦] ، وكان للآية سبب خاص فالتزم به الصحابة رضوان الله عليهم ، وتكرّر الأمر في حياته ﷺ ، ووقف الصحابة عند قضائه دون أن يحيدوا عنه قيد أنملة[(١)] ، مما يؤكد دلالة الآية ، ووجوب العمل بها والالتزام فيها ، ثم تأكد ذلك بما يلي .

١١- نفى القرآن الكريم الإيمان عمن يرفض المثول لقضاء رسول الله ﷺ ، أو يسخط عليه ، ولا يستسلم له ، أو لا يقبله ، فقال تعالى : ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا﴾ [النساء : ٦٥] ، ووصم الله تعالى من يصد ويعرض عن الرسول ﷺ أنه منافق[(٢)] ، فقال تعالى : ﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ تَعَالَوْا۟ إِلَىٰ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَإِلَى ٱلرَّسُولِ رَأَيْتَ ٱلْمُنَٰفِقِينَ يَصُدُّونَ عَنكَ صُدُودًا﴾ [النساء : ٦١] .

١٢- بيّن القرآن الكريم أن من صفات الرسل عامة وجوب طاعتهم من الأمة التي أرسلوا إليها ، فقال تعالى : ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَا مِن رَّسُولٍ إِلَّا لِيُطَاعَ بِإِذْنِ ٱللَّهِ﴾ [النساء : ٦٤] ، ونص على ذلك في شأن كل رسول خاصة ،

---

(١) أسباب النزول للسيوطي ، ص٢٩٩-٣٠٠ ، تحقيق الدكتور بديع السيد اللحام ، تفسير ابن كثير : ٣/٤٨٩ ، طبع عيسى الحلبي ، بلا .ت ، محاسن التأويل ، للقاسمي : ١٣/ ٤٨٦٠ ، التفسير المنير : ٢٢/٢٦ .

(٢) الإحكام لابن حزم : ١/ ٩١ .

فقال تعالى : ﴿ إِنِّي لَكُمْ رَسُولٌ أَمِينٌ ﴿١٠٧﴾ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَطِيعُونِ ﴾ [الشعراء : ١٠٧ـ١٠٨] ، ومحمد ﷺ رسول أمين ، وهو أحد الرسل الذين يجب طاعتهم .

١٣ـ خاطب القرآن الكريم الأمة واعظاً ومرشداً بأنه جعل لهم رسول الله أسوة وقدوة لمن يبتغي تطبيق شرعه ، ويطمع في رضوان الله ، فقال تعالى : ﴿ لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُوا اللَّهَ وَالْيَوْمَ الْآخِرَ ﴾ [الأحزاب : ٢١] ، والقدوة يجب اتباعها ، والأسوة يجب السير على هداها ، وخاصة إذا كانت نبياً مصطفى ، ورسولاً مجتبىً ، ومن أولي العزم ، وأفضل خلق الله تعالى .

هذه النصوص القرآنية ـ وغيرها كثير ـ برهان ودليل قاطع على حجية السنّة ، واعتبارها مصدراً من مصادر التشريع الإسلامي ، وأن الأحكام الواردة في السنّة الصحيحة تشريع إلـهي واجب الاتباع(١) .

ثانياً : إجماع الصحابة :

أجمع صحابة رسول الله ﷺ في حياته ، وبعد وفاته على وجوب اتباع سنته والعمل بها ، والالتزام بما ورد فيها من أحكام ، وتنفيذ ما فيها من أوامر ، والانتهاء عما فيها من نواهٍ .

وكان الصحابة رضوان الله عليهم لا يفرِّقون بين الأحكام المنزلة في

(١) علم أصول الفقه ، خلاف ، ص٣٩ ، وقد توسعنا بالاستدلال بنصوص القرآن الكريم ليكون بين يدي المسلم ، وغير المسلم ، مجموعة من المعاني الواضحة القاطعة للرد على الشبهة التي يثيرها بعض الملحدين والحاقدين في دعوى ترك السنّة والاكتفاء بالقرآن الكريم والاحتكام إليه فقط ، ويكفي في الاستدلال وإقامة الحجة دليل واحد ، أو آية واحدة ، ولكن أردنا أن يزداد المؤمن إيماناً ، ويستيقن الذين أوتوا الكتاب والمؤمنون ، أما الجاحد المنكر فهو مجرد معاند ، ولن ينفعه شيء حتى لو رأى الحق بأم عينيه .

القرآن الكريم ، والأحكام الصادرة عن رسول الله ﷺ ، ولذلك قال معاذ رضي الله عنه : « إن لم أجد في كتاب الله قضيت بسنة رسول الله ﷺ »[(١)] ، بل كان الصحابة رضوان الله عليهم يتوقَّفون في مفهوم كتاب الله حتى يسألوا رسول الله ﷺ عن مراد الله ، وبيان مجمل القرآن الكريم ، وتوضيح معناه ، وتخصيص عامه ، وتقييد مطلقه ، وتأكيد أوامره ، والأمثلة كثيرة في حياته ، وبعد وفاته ، وذلك أن أبا بكر وعمر وعثمان وعلي وابن عباس وابن مسعود وزيد ومعاذ وغيرهم من الصحابة ، كانوا إذا أعوزهم أمر ، أو نزل بهم حادث ، أو وقعت بينهم قضية ، أو تعرضوا لقضاء أو فتوى ، بحثوا عن الحكم في القرآن الكريم ، فإن لم يجدوا فيه ، بحثوا عن ذلك في السنّة ، ويمموا وجوههم للبحث عن الحديث ، وسأل بعضهم بعضاً عمن يحفظ عن رسول الله ﷺ في ذلك شيئاً ، وقد تعددت الأحوال[(٢)] ، ولم يستنكر واحد منهم ذلك ، وسار على هذا المنوال التابعون ، وأجمع عليه العلماء من بعدهم حتى يومنا هذا[(٣)] .

فدلّ عمل الصحابة وإجماعهم ، وإجماع التابعين ، وإجماع علماء الأمة ، على أن السنّة حجة كاملة ، ومصدر تشريعي واجب الاتباع متى صح نقلها عن رسول الله ﷺ .

---

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود (٢/ ١٧٢) ، والترمذي (٤/ ٥٥٧) ، وأحمد (٥/ ٢٤٢ ، ٢٣٦ ، ٢٣٠) ، والدارمي (١/ ٦٠) ، والبيهقي (١/ ١١٤) . وانظر : جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر (٢/ ٦٩) ، طبقات ابن سعد (٢/ ٣٤٧) ، جامع الأصول (١٠/ ٥٥١) ، إعلام الموقعين (١/ ٢٢١) ، أخبار القضاة لوكيع (١/ ٩٨) ، تلخيص الحبير (٤/ ١٨٢) .

(٢) انظر كتابنا : تاريخ القضاء في الإسلام ، بحث مصادر القضاء ، ص١١٧ وما بعدها ، طبع دار الفكر ـ دمشق ـ ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م ، السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي ، السباعي ، ص٤١٢ .

(٣) انظر : إرشاد الفحول ، للشوكاني ص٣٦ .

ثالثاً : المعقول :

ثبتت حجية السنة عقلاً من عدة وجوه ، أهمها :

١ـ إن القرآن الكريم فرض على الناس فرائض مجملة كالصلاة ، وشرع لهم أحكاماً عامة كالشورى ، وأخبرهم عن واجبات كثيرة كبر الوالدين وطاعة أولي الأمر ، ولم يبين القرآن الكريم تفصيل هذه الفرائض والأحكام والواجبات ، ويستحيل عقلاً استنباط ذلك وكيفيته إذا أراد المكلف المخاطب بالقرآن الكريم أن يؤدي هذه الفرائض ، وينفذ تلك الأحكام ، ويرضي ربه بالواجبات ، كقوله تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ ، ﴿ أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَـٰتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا۟ ۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ ﴾ [الحج: ٣٩] ، وغير ذلك كثير وكثير ، فجاء رسول الله ﷺ فبيَّن هذا الإجمال بالسنّة القولية والعملية ، لما منحه الله تعالى من سلطة البيان الذي هو تكليف إلـهي له ، فقال تعالى : ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [النحل : ٤٤] ، فيوجب العقل المجرد الرجوع للسنة والاحتجاج بها ، وإلا جمد ، ووقف حائراً مرتبكاً أمام تطبيق القرآن الكريم .

٢ـ كان رسول الله ﷺ ترجمة عملية للقرآن الكريم ، وكانت أعماله وأفعاله صورة حية للأحكام الواردة في كتاب الله تعالى ، وكانت أوصافه وأخلاقه تنفيذاً واقعياً لأوامر الله تعالى ، وقد سئلت السيدة عائشة رضي الله عنها عن خُلُق رسول الله ﷺ فقالت: «وكان خُلُقه القرآن»[1] . وكان رسول الله ﷺ يتمثَّل كلام ربه ، ويلتزم رضاه ، ويسير على الصراط

---

(١) هذا الحديث رواه مسلم (٦/ ٢٦) ، وأبو داود (٢/ ٤٠٠) ، وأحمد (٦/ ١٨٨) ؛ عن عائشة رضي الله عنها .

المستقيم ، بل كان أول من ينفذ أحكامه ، وخير من يطبّق كتابه ، فكانت سنته وسيرته تطبيقاً عملياً لأحكام القرآن الكريم ، وبياناً واقعياً للناس عن صورة الإسلام الصحيحة الكاملة[١] .

فلا جرم أن تكون أقواله وأفعاله وكل ما يصدر عنه موافقاً لحكم الله تعالى ، وأن تكون بالنسبة للمسلمين مصدراً رئيساً لمعرفة الأحكام الشرعية نصاً واجتهاداً واستنباطاً واستدلالاً ، وهذا ما يقتضيه العقل السليم ، والفكر القويم .

٣ـ إن وظيفة رسول الله ﷺ أن يبلغ الناسَ كتابَ الله تعالى ، ثم يبينه لهم ، فبلغ القرآن الكريم بنصه وحرفه ، ونقله عن جبريل إلى أمته ، أما البيان فهو بالأقوال والأفعال التي صدرت عن رسول الله ، وهي السنّة ، وقد ثبتت عصمة الرسول ﷺ في الأمرين معاً ، وتكفل الله تعالى أن يحفظ الذكر ، والقرآن الكريم لا يحفظ حقيقة إلا بحفظ بيانه ، وهو السنة ، فيوجب العقل أن تكون السنّة حجة واجبة الاتباع والتطبيق ، ودلّ ذلك على أن السنّة بأقسامها الثلاثة (القولية والفعلية والتقريرية) واجبة الاتباع متى صحَّ صدورها عن رسول الله ﷺ ، وأنها حكم شرعي واجب التنفيذ ، ومصدر تشريعي للأمة في استنباط الأحكام[٢] .

قال حجة الإسلام الغزالي رحمه الله تعالى : « وقول رسول الله ﷺ حجة لدلالة المعجزة على صدقه ، ولأمر الله تعالى إيّانا باتباعه ، ولأنه لا ينطق عن الهوى »[٣] .

---

(١) انظر : فقه السيرة ، للشيخ الداعية محمد الغزالي ، ص٣٦ .

(٢) قال إسحاق بن راهويه رحمه الله تعالى : « من بلغه عن رسول الله ﷺ خبر يقر بصحته ، ثم ردَّه بغير تقية (اجتهاد) فهو كافر » . وأيد ابن حزم رحمه الله تعالى كلام إسحاق في الكفر ، انظر : الإحكام ، ابن حزم : ١/ ٨٩ .

(٣) المستصفى ، له : ١/ ١٢٩ .

وإن القرآن الكريم والشريعة جاءتنا عن طريق رسول الله ﷺ ، وهو المبلّغ عن ربه ، وهو المبيّن لكتاب الله ، وهو المكلف الأول عن التطبيق والتنفيذ ، فكان لزاماً على المسلمين اتباع أوامره ونواهيه وسائر سنته وبيانه وتطبيقه بموجب العقل .

فرع أول : حجية السنّة من السنّة :

بعد أن ثبتت حجية السنّة بنصوص القرآن الكريم ، وإجماع الصحابة ، وإجماع المسلمين ، والمعقول نورد بعض الأدلة من السنّة للاستئناس على حجيتها والاعتماد عليها[١] ، وأن رسول الله ﷺ أكّد هذه الحجيّة بأقواله وأفعاله وأحاديثه وسنته ، فقال عليه الصلاة والسلام : « **تركتُ فيكم أمرين لن تضلوا ما تمسكتم بهما : كتاب الله وسنتي** »[٢] ، وقال ﷺ : « **ألا إني أوتيت القرآن ومثله معه** »[٣] ، وهذا المثل هو السنّة[٤] ، وقد أوتيها من الله تعالى الذي آتاه القرآن الكريم ، وعندما بعث رسولُ الله ﷺ معاذَ بن جبل إلى اليمن قال له : « **كيف تقضي إن عرض لك قضاء ؟** » قال : أقضي بكتاب الله ، قال : « **فإن لم يكن في كتاب الله ؟** » قال : فبسنة رسول الله ، قال : « **فإن لم يكن في سنة رسول الله ؟** » قال : أجتهد رأيي ولا آلو ، فضرب رسول الله ﷺ على

---

(١) هذه الأدلة لمجرد الاستئناس ، وليست لإقامة الحجة ، لأنه لا يصح أن نحتج على الشيء بنفسه ، فنقول : السنّة حجة لما ثبتت في السنّة .

(٢) هذا الحديث رواه الحاكم في المستدرك .

(٣) هذا الحديث رواه أبو داود (٣/ ٥٠٥) ، وأحمد (٤/ ٣٣١) ، والترمذي ، وابن ماجه عن المقداد بن معد يكرب رضي الله عنه ، وانظر : معالم السنن للخطابي : ٧/ ٧ .

(٤) روى الأوزاعي عن حسان بن عطية قال : وكان الوحي ينزل على رسول الله ﷺ ويحضره جبريل بالسنّة التي تفسر ذلك . تفسر القرطبي : ١/ ٣٩ .

صدره ، وقال : « **الحمد لله الذي وفّق رسولَ رسولِ الله لما يُرضي الله ورسوله** »[(١)] .

فرع ثان : شُبَهُ إنكار السنّة :

عندما ضاق الكفار بالإسلام ، ونفذ صبر أعداء الله عن تحمّل انتصار الإسلام وثباته وانتشاره ، وخلت عقولهم وأيديهم عن معارضة القرآن الكريم والطعن به ، لجؤوا إلى الهدم عن طريق السنّة ، وسلطوا شكوكهم على الحديث ، ووجهوا سهامهم على حجية السنّة ، وتعرضت السنّة للإنكار في القرن الثاني الهجري من بعض الفرق الضالة المارقة من الدّين ، واحتجوا بشبه واهية ضعيفة ، وحاولوا الاعتماد على بعض الآيات القرآنية لتأويلها حسب هواهم ، وتحميلها ما لا تحتمل ، مثل قوله تعالى : ﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَٰبِ مِن شَيْءٍ ﴾ [الأنعام : ٣٨] ، وقوله تعالى : ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَيْءٍ ﴾ [النحل : ٨٩] ، وقالوا : لا حاجة للسنة ، لأن القرآن بيّن كل شيء ، ولم يفرط في أمر من الأمور ، وبالتالي فلا حاجة للسنة ، ولا حجية لها ، وليست مصدراً تشريعياً للأحكام[(٢)] ، وأضافوا إلى حجتهم الحديث الذي ينكر استقلال السنة بالتشريع ، وأن ما ورد فيها يجب عرضه على كتاب الله ، فإن لم يوجد في القرآن فيجب ردّه ، ونسبوا الحديث إلى ثوبان رضي الله عنه ، عن رسول الله ﷺ قال :

---

(١) هذا الحديث رواه أبو داود والترمذي وأحمد والدارمي والبيهقي ، وسبق بيانه .

(٢) جماع العلم للإمام الشافعي ، مطبوع مع الأم : ٧/ ٢٥٠ ، المدخل إلى مذهب أحمد ، ص٩٠ ، الوسيط في أصول الفقه الإسلامي ، ص٢٤٨ ، الموافقات : ٤/ ١١ ، أصول السرخسي : ١/ ٢٨٣ ، ومما قاله الشافعي رحمه الله تعالى : « إن الاقتصار على الكتاب رأي قوم لا خلاق لهم ، خارجين عن السنّة ، إذا عولوا على ما بنيت عليه من أن الكتاب فيه بيان كل شيء ، فاطرحوا أحكام السنّة ، فأداهم ذلك إلى الانخلاع عن الجماعة ، وتأويل القرآن على غير ما أنزل الله » .

« ما أتاكم عني فاعرضوه على كتاب الله ، فما وافق كتاب الله فأنا قلته ، وإن خالف فلم أقله » .

ويرد على هذه الفئة بما يلي :

١ـ إن الآيات السابقة في حجية السنّة ترد مزاعمهم ، وتبطل حججهم ، وتفند أدلتهم ، وهي نصوص صريحة واضحة في حجية السنّة واعتبارها مصدراً تشريعياً في الأحكام .

٢ـ إن الآيتين الكريمتين اللتين استندوا إليهما لا تدلان على هذا الفهم ، وإن القرآن تبيان لكل شيء بما ورد فيه من أحكام ، وبما أشار إليه من مصادر ، وما تضمنه من قواعد عامة ، وأحكام مجملة بيّنتها السنّة .

٣ـ أما حديث ثوبان فهو موضوع ، وضعته الزنادقة ، كما قال يحيى بن معين رحمه الله تعالى وعبد الله بن مهدي رحمه الله تعالى[١] ، وقال الشافعي رحمه الله تعالى : ما رواه أحد عمن يثبت حديثه في شيء صغير ولا كبير ، وهذا الحديث نفسه إذا عرض على كتاب الله فإنه يخالفه[٢] في قوله تعالى : ﴿ وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟ ﴾ [الحشر : ٧]، وقوله : ﴿ مَّن يُطِعِ ٱلرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ ٱللَّهَ ﴾ [النساء : ٨٠]، وقوله تعالى : ﴿ قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِى يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ ﴾ [آل عمران : ٣١] .

٤ـ يقول رسول الله ﷺ : **« يوشك أن يقعد الرجل متكئاً ، يحدِّث الناس بحديث من حديثي ، فيقول : بيننا وبينكم كتاب الله ، فما وجدنا فيه من حلال استحللناه ، وما وجدنا فيه من حرام حرمناه ، ألا وإن ما حرَّم رسولُ الله مثل ما حرَّم الله »**[٣] .

---

(١) السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي ، ص٩٩ .
(٢) إرشاد الفحول ص٣٣ ، المدخل إلى مذهب أحمد ، ص٩٠ .
(٣) هذا الحديث أخرجه أبو داود والترمذي وأحمد والحاكم عن المقداد بن معد يكرب .

٥ـ قال رسول الله ﷺ : « ألا إن ربي أمرني أن أعلمكم ما جهلتم مما علمني يومي هذا . . » الحديث[١] .

ولا تزال السنّة تتعرض لهجمات الملحدين والمستشرقين والمارقين من الدِّين الذين يسعون لهدم الإسلام عن طريق السنّة متناً وسنداً[٢] ، ولكنَّ الله تعالى سخّر الأئمة والعلماء والمخلصين لرد كيد الكائدين ، وتزييف دعواهم وصيانة السنّة من كل دخيل ، وبقيت السنّة ـ وستبقى ـ خالصة من كل شائبة ، نقية من كلّ تحريف[٣] ، تحقيقاً لقوله تعالى : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ ﴾ [الحجر : ٩] .

* * *

(١) هذا الحديث أخرجه مسلم : ١٧/ ١٩٧ .

(٢) انظر كتاب : السنّة ومكانتها في التشريع ، للدكتور مصطفى السباعي رحمه الله تعالى ، وكتاب السنّة قبل التدوين ، للأستاذ الدكتور محمد عجاج الخطيب .

وسأل ضمام بن ثعلبة رسول الله ﷺ عن الصلاة والزكاة والصوم والحج ، وكان يقول له : آلله أمرك بهذا ؟ فيقول : « نعم » . رواه البخاري ومسلم . والبيهقي : ٤/ ٣٢٥ ، وانظر : المجموع النووي : ٧/ ٧٥ .

(٣) من ذلك : كتاب « أضواء على السنّة المحمدية » للشيخ محمد أبو رية ، ورد العلماء عليه بكثرة وإسهاب ، وأهم الردود : كتاب « ظلمات أبي رية أمام أضواء السنّة المحمدية » للشيخ محمد عبد الرزاق حمزة ، وكتاب « الأنوار الكاشفة لما في كتاب أضواء السنّة ، من الزلل والتضليل والمجازفة » للعالم المحقق الشيخ عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني ، والكتب الثلاثة مطبوعة بمصر ، الأول بدون تاريخ ، والثاني بالمطبعة السلفية ـ ١٣٧٩هـ . والثالث بالمطبعة السلفية ١٣٧٨هـ .

المبحث الثاني

عرض للدراسات المبذولة عن حجية السنة في القرن الرابع عشر الهجري

لقيت السنة النبوية طوال التاريخ الإسلامي عناية فائقة تتناسب مع أهميتها ومكانتها ومنزلتها في الإسلام ، وعند المسلمين .

وحظيت السنة النبوية بعناية خاصة في القرن الرابع عشر الهجري في جميع المجالات ، والتخصصات وعلوم الحديث ، لأسباب كثيرة ، أهمها ثلاثة :

١ـ **الصحوة العلمية الإسلامية المباركة** ، وخاصة في النصف الثاني من القرن الرابع عشر الهجري ، لاستيقاظ المسلمين من غفوتهم ، وخروجهم من تحت الاحتلال ، ونير الاستعمار ، وفتح كليات الشريعة وأصول الدين والدعوة ، وإنشاء الجامعات الإسلامية ، والمعاهد الدينية ، والمدارس الشرعية .

٢ـ **الهجمة الشرسة من معظم المستشرقين على الإسلام والمسلمين عامة ، وعلى السنة خاصة** ، وذلك طوال القرون الثلاثة الأخيرة ، ثم نشرت ، وترجمت ، ونقلت للمسلمين ، ودرست لهم إما في البلاد الغربية التي قصدها المسلمون ، وإما في البلاد الإسلامية ذاتها التي غزاها الفكر الغربي الاستعماري ، أو فتحت أبوابها أمام الغربيين والمستغربين في الجامعات والمستشفيات والمعاهد والمؤسسات والوزارات ، فدسّوا السمّ في عقل الفكر الإسلامي المستغرب ، وشاع ذلك وانتشر ـ وللأسف ـ في ديار الإسلام والمسلمين ، وخاصة في القرن الرابع عشر الهجري عن طريق الإعلام والغزو الفكري ، مما دعا العلماء والدعاة والمصلحين

والغيورين على دينهم وفكرهم من مختلف الاختصاصات للوقوف في وجههم ، والرد عليهم ، وكشف أباطيلهم ، وإثبات حجية السنة ومكانتها .

٣ـ **التقنية العلمية المعاصرة** في المطابع والكتب والأشرطة والأقراص المرنة والإنترنت ، مما فتح المجال لطباعة كتب السنة ونشرها ، وخزنها ، واختزانها ، ووضعها في الأقراص الممغنطة (السيديات) ، وظهرت دراسات جمة في خدمة السنة النبوية عامة ، وفي حجيتها خاصة .

وكانت الجهود المبذولة في حجية السنة في القرن الرابع عشر على مستويات متعددة ، وبأساليب مختلفة ، وضمن دراسات متنوعة ، نعرض جانباً منها في هذا المبحث .

قال الشافعي : (أجمع العلماء أن من استبانت له سنة رسول الله ﷺ لم يكن له أن يدعها لقول أحد) ، كما نقل عنه : (إذا صح الحديث فهو مذهبي ، واضربوا بقولي عُرْض الحائط) .

أولاً ـ دراسات عامة :

تضمن كثير من الدراسات الإسلامية المعاصرة موضوع السنة النبوية عامة ، وحجيتها ومكانتها خاصة ، ونذكر نماذج وأمثلة لها ، منها :

١ـ **أهداف التشريع الإسلامي** : للدكتور محمد حسن أبو يحيى ، عميد كلية الشريعة بالجامعة الأردنية . دار الفرقان ـ عمان ـ ط١ ـ ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م (٧٤٠ صفحة) .

القسم الأول : مصادر التشريع الإسلامي ، الفصل الثاني : السنة النبوية (ص٥٩ـ٧٠) التعريف بالسنة ، حجية السنة ، أقسام السنة ، منزلة السنة في القرآن الكريم .

٢ـ الإمام الشافعي في مذهبيه القديم والجديد ، دكتور أحمد نحراوي عبد السلام الإندونسي ، بلا دار نشر ، ط١ ـ ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م (٧٤٤ صفحة) .

أصول الإمام الشافعي ، السنة (٢٣٢ـ٢٤١) .

ثانياً ـ بحوث عن السنة عامة ، فيها حجية السنة :

١ـ السنة النبوية ، حقيقتها ، مكانتها عند المسلمين : الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي ، دار المكتبي للطباعة والنشر والتوزيع ـ دمشق ـ سلسلة بين الأصالة والمعاصرة ، ١٩٩٧م .

٢ـ السنة النبوية الشريفة ، حقيقتها ومكانتها عند المسلمين : الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي ، سلسلة بين الأصالة والمعاصرة ، رقم ٣١ . نشر دار المكتبي ـ دمشق ـ ط١ ـ ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م (٤٨ صفحة) .

ويتضمن العناوين التالية : حقيقة السنة ، أنواعها ، مكانة السنة أو حجيتها عند المسلمين ، أدلة حجيتها من القرآن والسنة ، الحاجة المتعينة إلى السنة ، السنة وحي أو في حكم الوحي ، عصمة النبي ﷺ للإلزام بالسنة في عصر النبي ﷺ ، سنة الصحابة ، سنة آل البيت .

٣ـ فقه السنة النبوية . الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي ، سلسلة بين الأصالة والمعاصرة ، رقم ٣٢ ، نشر دار المكتبي ـ دمشق ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م (٤٨ صفحة) .

ويتضمن أفعال الرسول ﷺ عند أصوليي الحنفية ، التعارض بين الفعلين ، أحاديث الأحكام والأسس التي تراعي في تحليلها القواعد المرعية في فهم الحديث وتحليله ، قواعد فقه الحديث ، منزلة السنة بالنسبة للقرآن الكريم ، نوع الحكم المستفاد من السنة ، شروط العمل بخبر الآحاد عند الحنفية ، الزيادة على النصّ .

٤ـ صيحة مزيفة : لا داعي للسنة النبوية ، رد على هذه الشبهة . إعداد محمد هاني الشعال (دبلوم في الفقه المقارن) . دار أفنان ـ دمشق ـ ٢٠٠١م (٤٦ صفحة من الحجم الصغير) .

وبدأ الباحث بمقدمة (ص٣) ، ثم كلمة للعالم محمد أسد (ص٧) ، ثم معنى السنة (ص٨) ، والسنة مصدر تشريعي مستقل (ص١٠) ، ومعنى حجية السنة (ص١٢) ، وحجية السنة ضرورة دينية (ص١٥) ، وبعض شبهات منكري حجية السنة والرد عليها (ص٢٦) ، والسنة وحجية خبر الآحاد (ص٣٣) ، وبعض شبهات مفكري حجية خبر الآحاد والرد عليهم (ص٣٧) ، والخاتمة (ص٤٠) ، ثم المصادر والمراجع والفهرس .

وهو بحث متواضع ، وفيه تتبع واستفادة من الكتب والمصادر .

٥ـ دفاع عن السنة النبوية الشريفة ، الدكتورة عزيّة علي طه . دار العلم ـ الكويت ـ ط١ ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م (١٥٨ صفحة) من الحجم الوسط ، ويتضمن البحث ما يلي : من الأخطاء الشائعة حول أحاديث الآحاد ، وجهود المحدثين في تأويل مختلف الحديث ، وصور من افتراءات المستشرقين على السنة النبوية ، من افتراءات المستشرقين حول الرحلة في طلب الحديث ، صور من افتراءات المستشرقين حول موطأ الإمام مالك ، والإمام الزهري ، والإمام الشافعي ، ومسند أحمد ، ومسند أبي داود ، والإمام مسلم .

ثالثاً ـ كتب أصول الفقه :

لا يوجد كتاب كامل في علم أصول الفقه ، صُنِّف في القرن الرابع عشر الهجري ، إلا وتعرَّض لبحث السنة النبوية ، باعتبارها أحد مصادر الفقه الإسلامي ، وأن المصادر أو الأدلة أحد الأبواب الخمسة الرئيسية

لعلم أصول الفقه[١] ، ولذلك فلا يمكن لكتاب أصولي عرض علم أصول الفقه كاملاً إلا وبحث السنة إما بحثاً موسعاً مستفيضاً بما يزيد عن خمسين صفحة ، وإما بحثاً موجزاً مختصراً من ثلاث صفحات إلى خمسين صفحة ، لبيان تعريف السنة ، وأقسامها ، وحجيتها ، وتقسيماتها من حيث السند ، ومكانتها في التشريع ، سواء من حيث المنزلة ، والدرجة ، ومراتبها بالنسبة للقرآن الكريم تأكيداً ، وبياناً ، وإضافة ، ونسخاً ، بالإضافة إلى الكتب المصنفة في مصادر التشريع خاصة في القرن الرابع عشر الهجري .

ولا يمكن الإحاطة بجميع الكتب المصنفة في علم أصول الفقه في القرن الرابع عشر الهجري[٢] ، وإنما نكتفي بأهمِّها مع تحديد الصفحات والعناوين التي عرضت فيها ، فمن ذلك :

١ـ **أصول الفقه** ، الشيخ محمد الخضري . دار الحديث ـ القاهرة ـ بلا . ت .

السنة (ص٢٥٠ ـ ٢٨٤) التعريف والسند ، حجية السنة ، التعبد بخبر الآحاد ، نسبة السنة إلى الكتاب ، ورتبة السنة متأخرة عن رتبة الكتاب في الاعتبار ، السنة راجعة في معناها إلى الكتاب .

٢ـ **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي** ، الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي ، عميد كلية الشريعة ، جامعة الشارقة ـ دار الخير ـ دمشق ـ ط١ ـ

---

(١) موضوعات علم أصول الفقه هي : المصادر أو الأدلة ، الحكم الشرعي ، الدلالات ، الاجتهاد ، التعارض والترجيح ، انظر كتابنا : الوجيز في علم أصول الفقه الإسلامي : ١/ ٢٩ .

(٢) انظر على سبيل المثال فهرس المصادر والمراجع لبعض هذه الكتب ، لمعرفة غالب كتب أصول الفقه المصنفة في القرن الرابع عشر الهجري (الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ، للباحث : ١/ ٥١٣ ، ٢/ ٤٥٦) .

الجـزء الأول ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م (٥٤٦ صفحـة) الجـزء الثـانـي : ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م (٤٧٩ صفحة) .

الباب الأول في مصادر التشريع الإسلامي ، المبحث الثاني : في السنة الشريفة (ص١٨٣ ـ ٢٢٦) تعريف السنة وأقسامها ، حجية السنة وإنكارها ، تقسيم السنة ، مكانة السنة (منزلتها ، درجتها ، مراتبها) .

٣ـ **علم أصول الفقه** ، للأستاذ الدكتور محمد الزحيلي ، دار القلم ـ دبي ـ ط ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م (٣٨١ صفحة) .

الفصل الخامس : الأدلة الكلية للأحكام ، أو مصادر التشريع الإسلامي . . ، ثانياً : السنة (ص٤٩ـ٥١) تعريفها ، حجيتها ، أقسامها ، مكانتها .

٤ـ **علم أصول الفقه** ، للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف . دار القلم ـ دبي ـ ط١٤ ـ ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م (٢٣٦ صفحة) .

القسم الثاني : الأدلة الشرعية . . ، السنة (ص٣٦ ـ ٤٦) .

٥ـ **أصول الفقه** ، للشيخ محمد أبو زهرة دار الفكر العربي ـ القاهرة ـ بلا . ت ـ (٣٣١ صفحة) .

السنة (ص٨٢ ـ ٨٩) تعريفها ، حجيتها ، روايتها وأقسامها ، مقام السنة في الكتاب ، أقسامها بالنسبة للقرآن ، أفعال الرسول ﷺ .

٦ـ **أصول الفقه الإسلامي** ، للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي ، دار الفكر ـ دمشق ـ ط١ ـ ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م (جزءان ١٢٣٠ صفحة) .

الباب الثالث : مصادر الأحكام الشرعية (١/ ٤١٥) ، المبحث الثاني : السنة الشريفة (١/ ٤٤٩ـ٤٨٥) تعريفها ، أقسامها ، حجيتها ، منزلتها بالنسبة للقرآن ، العمل بخبر الآحاد ، والمرسل ، أفعال النبي ﷺ ، تعارض أقواله وأفعاله .

٧ـ **الوجيز في أصول التشريع الإسلامي** ، الدكتور محمد حسن هيتو . مؤسسة الرسالة ـ بيروت ـ ط٣ ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م (٥٩٥ صفحة) .

الكتاب الثاني : السنة (ص٢٧٩ ـ ٣٥٩) تعريفها ، حجيتها ، استقلالها بالتشريع ، الأفعال ، الأخبار .

٨ـ **تسهيل الوصول إلى علم الأصول** ، الشيخ محمد عبد الرحمن عيد المحلاوي الحنفي القاضي (١٩٢٠م) ، طبع مصطفى البابي الحلبي ـ مصر ـ ١٣٤١هـ (٣٤٣ صفحة) ويتضمن :

الباب الثاني : مباحث السنة (ص١٣٩ ـ ١٦٦) وفيه الوحي في حقه نوعان ، عصمة الأنبياء ، قوله ﷺ ، اتصال الحديث ، شروطه ، أنواعه بحسب السند ، والعمل بخبر الآحاد ، شروطه ، الطعن في الحديث ، حكم فعله ﷺ .

٩ـ **الأصول العامة للفقه المقارن** ، العلامة محمد تقي الحكيم . دار الأندلس ـ بلا مكان ، ولا . ت ، ويتضمن : القسم الثاني : السنة (ص١١٩ـ٢٥١) تعريفها ، حجيتها ، سنة الصحابة وآل البيت ، الطرق القطعية إلى السنة ، الطرق غير القطعية (خبر الآحاد ، الشهرة) ظنيها ، السنة وكيفية الاستفادة منها ، السنة كلها تشريع ، السنة والكتاب .

١٠ـ **اللباب في أصول الفقه** ، صفوان عدنان داوودي ، وعنوانه الفرعي : كتاب يقدم علم أصول الفقه بثوب جديد ومنهج ميسر مفيد . دار القلم ـ دمشق ، دار البشير ـ جدة ـ ط١ ـ ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م .

ويتضمن : الأصل الثاني : السنة (ص١٩٩ ـ ٢٢٦) تعريفها ، وثبوتها ، وخبر الواحد ، ورتبة السنة ، والسنة غير التشريعية ، وأفعال النبي ﷺ .

١١ـ **أصول الفقه** ، محمد أبو النور زهير ، أربعة أجزاء ، مقرر على

طلبة كلية الشريعة بجامعة الأزهر ، مطبعة دار التأليف بمصر - بلا تاريخ .

ويتضمن الجزء الثالث : الكتاب الثاني : السنة (ص١٠٨-١٧٧) ، وفيه : الأفعال ، عصمة الأنبياء ، تعارض القول مع الفعل ، الأخبار وأقسامها ، العمل بخبر الواحد ، مدلول الخبر ، فروع ذكرها الإسنوي ، مسائل في لفظ الخبر) .

١٢- **أصول الفقه الإسلامي** ، الدكتور الشيخ زكي الدين شعبان ، أستاذ الشريعة بكلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، دار النهضة العربية - القاهرة - ط٣ - ١٩٦٧ - ١٩٦٨م (٤٤٧ صفحة) .

المبحث الثاني : السنة (ص٥٥ - ٨٦) تعريفها وأنواعها ، موازنة بين الكتاب والسنة من ناحيتي الثبوت والدلالة ، حجية السنة ، منزلة السنة من الكتاب العزيز في الاحتجاج ، وبالنسبة للأحكام الواردة فيهما ، حكم أفعال الرسول ﷺ .

١٣- **أصول الفقه** ، الدكتور الشيخ محمد زكريا البرديسي ، رئيس قسم الشريعة ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، دار النهضة العربية - القاهرة - ط٣ - ١٣٨٩هـ/ ١٩٦٩م (٤٨٠ صفحة) .

- السنة (ص١٨٥-٢١١) أقسامها ، العمل بخبر الواحد ، أفعال الرسول ﷺ ، منزلة السنة في الاستدلال .

رابعاً - كتب عن حجية السنة :

وهي كتب خاصة في حجية السنة ومكانتها ، وهي كثيرة ، نشير إلى أهمها دون بيان مضمونها تفصيلاً ، لأنها تتضمن حصراً حجية السنة ومكانتها ومنزلتها في التشريع ، ومنها :

١- **حجية السنة ومصطلحات المحدثين وأعلامهم** ، عبد المتعال

محمد جبري . مكتبة وهبة ـ القاهرة ـ طبعة أولى ـ ١٩٨٦م ، ويقع الكتاب في (١٣٢ صفحة) .

٢ـ **دراسات أصولية في السنة النبوية** ، محمد إبراهيم الحفناوي ، وأهمها حجية السنة ومكانتها في التشريع . مكتبة ومطبعة الإشعاع الفني ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢م ، ويقع الكتاب في (٣٧٣ صفحة) وأهم بحث أصولي للسنة يعرض حجيتها ، ومكانتها في التشريع .

٣ـ **السنة في مكانتها وفي تاريخها** ، الدكتور الشيخ عبد الحليم محمود ، شيخ الجامع الأزهر . دار غريب للطباعة والنشر والتوزيع ـ القاهرة ـ ١٩٩٨م ، ويقع الكتاب في (١١١ صفحة) .

٤ـ **السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي** ، الأستاذ الدكتور مصطفى حسني السباعي . دار الوراق ـ بيروت + دار النيربين ـ دمشق ـ الطبعة الثالثة ـ ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م ، ويقع الكتاب في (٥٢١ صفحة) ، وخصصنا له دراسة خاصة .

٥ـ **منزلة السنة من الكتاب** ، محمد سعيد منصور . مكتبة وهبة ، القاهرة ، الدار السودانية ، الخرطوم ـ ط١ ـ ١٤١٣هـ/١٩٩٣م (٦٧٩ صفحة) ، التمهيد عن الكتاب الكريم (ص١١ـ١٢٥) ، موافقة السنة وتوكيدها للكتاب (ص١٢٥ ـ ٣٣٨) ، دور السنة في بيان القرآن وتفسيره (ص٣٣٩ـ٤٦٦) ، مرتبة السنة في التشريع الإسلامي (ص٤٦٧ـ٥٠٢) ، أثر الخلاف في منزلة السنة من الكتاب في الفروع الفقهية (ص٥٠٣ـ٥٥٤) ، الفهارس (ص٥٦٥ ـ ٦٧٩) .

٦ـ **دفاع عن السنة** ، ورد شبه المستشرقين والكتاب المعاصرين ، وبيان الشبه الواردة على السنة قديماً وحديثاً ، وردها رداً علمياً صحيحاً ، ويليه : الرد على من ينكر حجية السنة ، للشيخ الدكتور عبد الغني

عبد الخالق ـ الدكتور الشيخ محمد بن محمد أبو شهبة . مكتبة السنة ، القاهرة ـ ط١ ـ ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م (٥١٠ صفحات) .

وتضمن الكتاب مقدمة وثلاثة أقسام : القسم الأول (ص١١) في الدفاع عن السنة ، ونقد إجمالي لكتاب « أبي رية » وسيرة أبي هريرة ، والقسم الثاني (ص٣٥٣) في بعض الشُّبَه الواردة على السنة قديماً وحديثاً ، وردها رداً علمياً صحيحاً ، وتشكيك المستشرقين ببعض الأحاديث والرد عليها ، والقسم الثالث (ص٣٩٦) في بيان الشبه التي أوردها بعض من ينكر حجية السنة والرد عليها للدكتور عبد الغني عبد الخالق، ثم الخاتمة (ص٤٩٩)، والفهرس التحليلي (ص٥٠٠ـ٥١٠).

والكتاب غزير المعلومات ، وفيه تتبع لكثير من الشبه والافتراءات التي وردت عن السنة ، ومناقشتها ، والرد عليها ، وكثرة الأمثلة للرد عليها .

٧ـ **مكانة السنة في الإسلام** ، الدكتور محمد أبو زهو ـ دار الكتاب العربي ، القاهرة ـ ط١ ـ ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م (١٤٠ صفحة من الحجم العادي) .

ويتضمن خطبة الافتتاح والتعريف بالسنة ، والعمل بها ، وأنها تبين القرآن ، وشبه المنكرين لحجية السنة ، وردها ، وشبه المنكرين لوجوب العمل بخبر الواحد ، وحملة السنة وروادها ، ومطاعن أعداء الإسلام في الصحابة ، وسيرة أبي هريرة والمطاعن فيه وَرَدَّهَا ، ومفتريات أخرى لأعداء الإسلام ، وبيان موقف الأئمة وبعض العلماء من السنة .

٨ـ **حجية السنة ومصطلحات المحدثين وأعلامهم** : عبد المتعال محمد الجبري ، مكتبة وهبة ـ القاهرة ـ ط١ ـ ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٦م (١٣٢ صفحة) .

ويتضمن مقدمة (ص٥) ، والفصل الأول (ص٧) في التعريف بعلوم الدين وجمع السنة ، وجوب العمل بالسنة (ص٢٧) ، الرد على منكري حجية السنة (ص٤٠) ، دفاع الصحابة عن تطبيقات السنة (ص٥٠) ، الفصل الثالث (ص٦٣) عن طرق التحمل والأداء ورموز الرواية ، الفصل الثالث (ص٨٣) عن الآحاد والتواتر والمشهور ، المقبول منها والمردود ، الفصل الرابع (ص١٤٩) تصحيح الحديث والكشف عنه وتخريجه ، الفصل الخامس (ص١٦١) ، أعلام المحدثين .

وذكر الباحث في المقدمة (ص٥) : أن « هذه الرسالة في مصطلحات المحدثين ، والتعريف بعلوم الحديث التي ينبغي أن يتبحر فيها محبو الاجتهاد ، كما أنها زاد لمن يواجهون منكري الاحتجاج بالسنة بعد وفاة الرسول ﷺ » .

واستعرض الباحث أمرين يتعلق بموضوعنا :

الأول : وجوب العمل بالسنة (ص٢٧) ، وذلك في صفحتين ، مستدلاً بالآيات الكريمة والسنة النبوية على حجية السنة .

والثاني : الرد على منكري حجية السنة (ص٤٠) ، وذلك في صفحتين فقط ، معتمداً على ما نقله الإمام الشافعي في « الأم » في عرض حجج منكري السنة ، وردّه عليها في كتابه (جماع العلم المطبوع مع الأم : ٧/ ٢٥٠) ، وما أفرده عن ذلك في « الرسالة » ، ثم نقل تفسير آية ﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَٰبِ مِن شَيْءٍ ﴾ من تفسير القرطبي (١/ ٣٩ ، ٦/ ٤٢ ، ١٠/ ١٦٤ ، ١٠٩) وما رواه الأوزاعي عن حسان بن عطية قال : « كان الوحي ينزل على رسول الله ، ويحضره جبريل بالسنة التي تفسر ذلك » ، وما وراه سعيد بن منصور عن مكحول قال : « القرآن أحوج إلى السنة من

السنة للقرآن » ، وقول الإمام أحمد : « السنة تفسر الكتاب وتبينه » ، ونقل قول مطرف بن عبد الله بن الشخير (من جامع بيان العلم ٢/ ١٩١) : « لا تحدثونا إلا بالقرآن » فقال : « والله ما نريد بالقرآن بدلاً ، ولكنا نريد من هو أعلم به منا » .

٩ـ **حجية السنة** ، للعلامة عبد الغني عبد الخالق (١٩٠٨ـ١٩٨٣م)، نشر دار القرآن الكريم ـ بيروت ، عن الطبعة الأولى بالمعهد العالمي للفكر الإسلامي ، ألمانيا الغربية ـ شتوتغارت ، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٦م (٥٩٨ صفحة) .

وهي رسالة دكتوراه من الجامع الأزهر في أصول الفقه سنة ١٩٤٠م ، وقال الدكتور طه جابر العلوني في تقديمه (ص٥) : « أهم ما كُتب عن السنة في هذا القرن على الإطلاق » ، ثم ذكر أسباب الكتابة في الموضوع بظهور بدعة التفلت من السنة ، والتخلُّص من الأحكام الثابتة فيها ، والبعد عن أضوائها وأنوارها (ص١٣) ، ونقل (ص١٧) ما قاله الأستاذ الدكتور محمد مصطفى الأعظمي : « إن هذه الرسالة كتاب عظيم الأثر على دراسات السنة والحديث وعلومه في سائر أنحاء الدنيا ، وهو لا يزال قادراً على تغيير مجرى الدراسات المعاصرة والمنتظرة في السنة ، ورد الكثير من الشبهات المثارة حولها . . » .

ويتضمن الكتاب مقدمة أولى (ص٤٣) في معاني السنة ، ومقدمة ثانية (ص٨٥) في عصمة الأنبياء ، والباب الأول (ص٢٤٥) في بيان أن حجية السنة ضرورة دينية ، وأنه لم يقع فيها خلاف بين المسلمين قاطبة ، والباب الثاني (ص٢٧٨) في بيان أدلة حجية السنة ، وهي سبعة ، والباب الثالث (ص٣٨٣) في بيان السنة التي أوردها بعض من ينكر حجية السنة ، والرد عليها ، والخاتمة (ص٤٨٣) في مباحث تتعلق بحجية السنة ، ثم الفهارس (ص٥٤١ ـ ٥٩٨) .

١٠ـ دفاع عن الحديث النبوي ، وتفنيد شبهات خصومه . للأساتذة : محب الدين الخطيب (رئيس تحرير مجلة الأزهر) ، وسليمان الندوي (كبير علماء الهند) ، ومصطفى السباعي (رئيس المحكمة بدمشق) . نشر زكريا علي يوسف ، القاهرة ـ بدون تاريخ (١٤٤ صفحة من الحجم العادي) .

ويتضمن كلمة مهمة للناشر ، ثم كلمات إجمالية (ص٨ـ١٦) للأستاذ محب الدين الخطيب ، عن حرص الصحابة على الحديث والتثبت منه وروايته ، وقوة حافظة العرب ، ثم كلمة الأستاذ الدكتور محمد يوسف موسى (ص١٧ـ٢٤) عن منزلة السنة من الكتاب ، ولطم من تجرأ على رد الأحاديث في القديم والحديث بأدلة دامغة ، لإثبات حجية السنة ، ثم كلمة السيد سليمان الندوي (ص٢٥ـ٣٥) عن حاجة الإسلام إلى الحديث النبوي ، وأن أحاديث الآحاد متى صحت روايتها فلا مفر من العمل بها ، ثم كلمة الشيخ أحمد شاكر (ص٣٣ ـ ٣٨) عن أبي هريرة ، وما نزه به صاحب الكتاب الخبيث ، وما دافع به عنه أهل الحديث ، ثم الكلمة التفصيلية (ص٤١ـ١٠٢) للدكتور مصطفى السباعي ، ثم كلمة للدكتور طه حسين (ص١١٣ ـ ١١٦) ينقد فيه الكتاب الخبيث ، ثم كلمة الأستاذ الدكتور محمد أبو شهبة (ص١١٦) في تدليس صاحب الكتاب الخبيث ، (والمراد كتاب : أضواء على السنة المحمدية ، للشيخ محمود أبو رية) ، ثم كلمة الناشر (١٣١ ـ ١٣٨) للوقوف في وجه هذه الطائفة التي تطعن بالسنة مع الدفاع عن أبي هريرة ، ودفع شبهات المانعين للاحتجاج بالسنة ، وأخيراً بحث ابن القيم (ص١٣٩) في أن السنة تستقل بالأحكام ، وذكر عشرات الأحكام التي جاءت في السنة دون القرآن في جميع نواحي الشريعة من عبادات ومعاملات ، فإذا تركناها فلا يبقى إسلام .

١١ـ كتب أخرى :

ـ **القرآنيون** ، وشبهاتهم حول السنة ، إلـٰهي بخش ، خادم حسين ، مكتبة الصديق / الطائف ـ ١٩٨٩م .

ـ **المستشرقون والسنة** ، سعد المرصفي ـ مكتبة المنار الإسلامية ، الكويت ـ ١٩٩٤م .

ـ **دفاع عن السنة** ، محمد محمد أبو زهو ، وزارة الأوقاف ، القاهرة ـ ١٩٦٠م .

ـ **منزلة السنة في الإسلام** ، وبيان أنه لا يستغنى عنها ، الشيخ محمد ناصر الدين الألباني ـ الدار السلفية ـ الكويت ـ ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م .

ـ **وجوب الرجوع إلى الكتاب والسنة** ، علي خشان ، د . ن ـ بيروت ـ ١٩٦٠م .

ـ **ظاهرة رفض السنة وعدم الاحتجاج بها** ، الدكتور صالح أحمد رضا ، نشر جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية ـ الرياض ـ ١٩٨٦م .

* * *

الفصل الثاني

دراسة خاصة عن حجية السنة

بعد التقديم السابق عن حجية السنة عامة ، وسرد لبعض الكتب والبحوث والدراسات التي تناولت السنة ، لبيان مكانتها المهمة ، ومنزلتها الرفيعة ، وحاجة المسلمين إليها ، أقدم دراسة خاصة ومتواضعة عن أحد الكتب التي تناولت حجية السنة وهو كتاب (السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي) للدكتور مصطفى السباعي ، والذي يعتبر مع كتاب (حجية السنة) للشيخ الدكتور عبد الغني عبد الخالق ، أهم كتابين على الإطلاق ظهرا في القرن الرابع عشر للهجرة لبيان مكانة السنة في الشريعة ، وأهميتها في الإسلام[(١)] ، والكتابان رسالتان للدكتوراه من الجامع الأزهر ، وتمتازان بالعمق العلمي ، والإخلاص في البحث ، والتحليل الدقيق ، والحجج القوية ، وتمتاز الأولى بالعموم والشمول

---

(١) قال الأستاذ أبو الحسن الندوي : « وكتاب صديقنا المجاهد الداعية مصطفى السباعي : (السنة) هو أفضل ما كتب في الموضوع وأجمعه » . وقال الأستاذ الدكتور محمد رجب بيومي : « إن الأستاذ السباعي بلغ في هذا الكتاب مبلغاً كان السابق المجلّي فيه ، حيث تبعه كثير من الباحثين حين لمسوا سلامة المنهج وقوة الاستنتاج ، ووضوح الدليل » . ثم قال : « وهذا نجاح لا يتحقق إلا بتوفيق كبير من الله ، فهو الملهم إلى الصراط المستقيم » وكان العلماء والباحثون عالة على الكتاب والاستفادة من بحوثه ومعلوماته وعمقه ، وأحياناً انتحاله وسرقة المعلومات عنه دون إحالة (انظر : مصطفى السباعي ، زرزور ، ص٣٦٠) .

حسب عنوانها ، فعرضت مباحث السنة عامة وما يتعلق بعلومها ، ثم حجيتها ، وتمتاز أيضاً بعرض شبه المستشرقين ، وتتبع أقوالهم وآرائهم ، والرد عليها بإسهاب وعمق ، وتتميز الثانية بالدراسة الأصولية الفقهية المعمَّقة .

ونخصص دراستنا عن كتاب الأستاذ الدكتور مصطفى السباعي رحمه الله تعالى ، ونقدِّم نبذة مختصرة جداً عن حياته وسيرته الشخصية والعلمية ، ثم نقوم بدراسة وتقويم لكتابه ، أو أطروحته ، لعرض ما فيها ، ولبيان مقتضب عن قيمتها ، وذلك في مبحثين .

* * *

المبحث الأول

ترجمة العالم المجاهد مصطفى السباعي

إن حياة العلامة الداعية ، والمجاهد بالسيف والسنان ، والفقيه المجدد ، تحتاج إلى دراسات مطولة ، وبحوث مخصصة ومعمَّقة ، ولا يتسع المجال لعرضها هنا ، ولذلك نقدم مقتطفات سريعة للتعريف بحياته وشخصيته وعلمه وعلومه ومكانته[١] ، لتكون مجرد تقديم للمبحث الثاني عن كتابه القيم المفيد ، ونعرض ذلك في فقرات متتالية .

---

(١) كتب الأخ المفضال الأستاذ الدكتور عدنان زرزور كتاباً في سلسلة (أعلام المسلمين) رقم (٨٢) ، بعنوان (مصطفى السباعي ، الداعية المجدد) ويقع في ٥٥٠ صفحة من الحجم الوسط ، وطبعته دار القلم ـ دمشق ـ ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م ، وهو دراسة معمقة ، ووافية إلى حد ما ، وصرح أنه بقي لديه الكثير ، ويختزن معلومات أخرى إضافية ، فأضافها ، وأصدرها في كتاب كبير ، ومجلد عظيم بعنوان (مصطفى السباعي ، الداعية المجاهد ، والفقيه المجدد) ويقع في ٥٨٤ صفحة من الحجم العادي ، وطبعته أيضاً دار القلم ـ دمشق ـ طبعة مزيدة ومنقحة ـ ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م ، وكان الجهد مباركاً ، والدراسة معمقة ، والتحليل دقيقاً ، مع التتبع لسرد حياة الشيخ رحمه الله تعالى ، ثم سرد كفاح الشيخ ونضاله ومشاركته في الجهاد الإعلامي والسياسي والقتالي ، وكان الدكتور زرزور ـ حفظه الله ورعاه ، وشفاه وعافاه ، ونفع بعلمه وفضله ـ كأنه يؤرِّخ للدعوة الإسلامية في مصر وسورية خاصة ، وللعالم الإسلامي والدعاة فيه عامة في القرن الرابع عشر الهجري ، وسوف أعتمد على الكتاب الثاني حصراً .

١ـ اسمه ونسبه ونشأته :

هو مصطفى بن حسني السباعي، ولد بحمص سنة (١٣٣٣هـ/ ١٩١٥م)، وهو سليل أسرة عريقة ، وبيت علمي منذ مئات السنين ، وكان أبوه فقيهاً ، ويُحضره مجالس العلم وحلقات الفقه ، ثم وجهه إلى دراسة علوم الشريعة ، وبخاصة دراسة الفقه المقارن ومسالك الأئمة في اجتهادهم[١] .

٢ـ طلبه للعلم :

نشأ الشيخ المجاهد في مدينة حمص ـ وسط سورية ـ وأخذ العلم والفقه والقرآن أولاً على يد والده رحمه الله تعالى ، ثم التحق بالمدرسة المسعودية الابتدائية ، ثم انتقل إلى الثانوية الشرعية بحمص (إعدادي وثانوي) ، وتخرج منها سنة ١٩٣٠م ، وكان في أثناء دراسته الثانوية قد اطلع على مجلة (الفتح) التي كان يصدرها الداعية المصلح محب الدين الخطيب بالقاهرة ، فتأثر بها ، وتفتحت آفاقه السياسية منها ، واطلع على حاضر العالم الإسلامي .

وكان السباعي رحمه الله تعالى شغوفاً بالقراءة والمطالعة الكثيرة ؛ التي أدَّت إلى نجاحه الباهر ، وتفوقه الملموس على أقرانه على مقعد الدراسة ، حتى اعتلى منبر المسجد الجامع الذي كان أبوه يتولى الخطابة فيه ، فظهرت مواهبه الجمة ، وأفقه الواسع ، ونظرته البعيدة[٢] .

وانتسب في حمص إلى جماعة (الرابطة الدينية) ، ثم ألف جمعية سرية لمقاومة مدارس التبشير الأجنبية التي أنشئت بمساعدة الانتداب

---

(١) مصطفى السباعي ، زرزور ، ص١٠٣ .

(٢) مصطفى السباعي ، زرزور ، ص١١١ .

الفرنسي على سورية ، وتولى توعية الشباب والطلاب والآباء ، كما توجه إلى الإصلاح الديني ، ومحاربة البدع والخرافات المنسوبة للإسلام ، وفوق كل ذلك بدأ في مقارعة الاستعمار الفرنسي بخطبه ومحاضراته دون أن يعبأ بالأحكام العرفية وأوامر المفوض السامي الفرنسي ، فألقي القبض عليه ودخل السجن لبضعة شهور[١] .

بعد خروجه من السجن توجَّه إلى مصر والتحق بالدراسة بالأزهر عام ١٩٣٣م في كلية الشريعة ، تخصص في الفقه والأصول ، ولم يمضِ عليه عام بالأزهر حتى صار المعبِّر والمتحدث عن حاجات الطلبة غير المصريين ، وبيان مطالبهم في الأزهر الجديد ؛ الذي كان في عهد التطوير والتجديد للانتقال إلى نظام الكليات ، وكتب في الصحف ، وألقى خطاباً ، وقاد مظاهرة ضخمة ضد الاحتلال البريطاني ، فألقي القبض عليه وأودع السجن مدة ، كما اتهمته القيادة البريطانية عام ١٩٤١م بتشكيل مسيرة لتحريض المصريين على الثورة ، وقبضت عليه ، وسجنته أربعة أشهر ، ثم استمر في كتابة المقالات العلمية والمحاضرات والخطابات طوال وجوده بمصر .

وألف السباعي رحمه الله تعالى مع بعض زملائه الأزهريين لجنة باسم (لجنة الشؤون الإسلامية بالأزهر) في أوائل عام ١٣٥٨هـ/ ١٩٣٩م ، لرفع صوت الأزهر عالياً بالدفاع عن الإسلام وتشريعه ، وتتبع نهضات المسلمين وأخبارهم[٢] .

وتابع السباعي في مصر خطبه ومقالاته ودفاعه عن الإسلام والمسلمين ، وتحريضه على المحتلين في مصر وسورية ، وسائر البلاد

---

(١) مصطفى السباعي ، زرزور ، ص١١٢ .
(٢) المرجع السابق ، ص١١٧ وما بعدها .

الإسلامية ؛ وخاصة فلسطين ، ويكتب بنفسه المنشورات في ذلك .

وعاد الداعية العلامة إلى سورية ليتابع الدعوة والجهاد ، والمشاركة في الحياة السياسية ، لمدة سبع سنوات ، ثم عاد إلى مصر والأزهر حتى نال درجة العالمية (الدكتوراه) في الفقه والأصول وتاريخ التشريع ، وكانت رسالته بعنوان (السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي) التي سنتولى دراستها في الفصل الثاني ، وفرغ منها في شهر رجب ١٣٦٨هـ/ الموافق شهر أيار (مايو) ١٩٤٩م ، ثم ناقشها في ٢٤ جمادى الآخرة ١٣٦٩هـ/ الموافق ١٢/ ٤/ ١٩٥٠م ، ثم رجع إلى عرينه في سورية ليتابع أعماله المجيدة[١] .

٣ـ نشاطه في الدعوة وأعماله :

كان السباعي رحمه الله تعالى يتمتَّع بمواهب جمة ، منها الموهبة القيادية الشابة ، وكان مغرماً بجماعة (رابطة شباب محمد ﷺ) بحلب ، وحضر مؤتمراتها ، و(جميعة الشبان المسلمين) بدمشق ، وأصبح السباعي رحمه الله تعالى يتولى قيادة العمل الإسلامي بسورية ، لما يتمتع به من روح دعوية ، وبُعد سياسي ، وإصلاح اجتماعي وفكري وثقافي ، متأثراً بالشهيد حسن البنا مؤسس الإخوان المسلمين بمصر ، مع التركيز على قضية فلسطين ، ومشاركة السباعي رحمه الله تعالى في الجهاد والقتال بنفسه في محاربة اليهود والمحتلين ، ثم شارك في السياسة بسورية ، وانتخب لمجلس البرلمان ، وكان له تأثير بارز عند وضع الدستور السوري لعام ١٩٥٠[٢] .

---

(١) المرجع السابق ، ص١٢٣ وما بعدها .
(٢) المرجع السابق ، ص١٤٩ وما بعدها .

ولما عاد إلى سورية قبل مناقشة الدكتوراه ؛ قاد شباب محمد وجماعة الإخوان المسلمين بسورية ، وكان العلامة السباعي يشارك في عدة نشاطات أثناء دراسته بمصر وسورية ، ثم خاض معركة الجهاد في فلسطين عام ١٩٤٨م ، ثم ترشَّح لانتخابات الجمعية التأسيسية (البرلمان) سنة ١٩٥٠م ، عن مدينة دمشق ، وصار عضواً فيها ، وفي أثنائها ناقش رسالته للدكتوراه ، ثم عمل محاضراً في كلية الحقوق بجامعة دمشق .

وفي عام ١٩٥٤م ، عمل على افتتاح كلية الشريعة بجامعة دمشق ، وصار عميداً لها ، ثم بقي أستاذاً فيها حتى وافته المنية عام ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م .

٤ـ إنتاجه العلمي :

كان العلامة السباعي رحمه الله تعالى نابغة في فكره ، ومجلياً في كتاباته وقلمه ، وخطيباً مِصْقَعاً في المساجد والمناسبات ، وتحت قبة البرلمان ، وكتب عشرات المقالات في الصحف والمجلات منذ نعومة أظفاره في سورية ، ثم تابع كتاباته الفكرية والسياسية والثقافية والدينية في المجلات والصحف أثناء وجوده في مصر ، ثم بعد عودته إلى سورية ، وكان شاعراً صادق العاطفة ، وكان إنتاجه العلمي غزيراً ، وهو :

١ـ السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي ، وهي أطروحة للحصول على الدكتوراه من الجامع الأزهر ، وناقشها عام ١٣٦٩هـ/ ١٩٥٠م ، وهي أول كتبه ، وطبعت عدة طبعات ، وسنفردها بالدراسة .

٢ـ من روائع حضارتنا .

٣ـ أخلاقنا الاجتماعية .

٤ـ عظماؤنا في التاريخ .

٥ـ شرح قانون الأحوال الشخصية السوري (ثلاثة أجزاء) .

٦ـ المرأة بين الفقه والقانون .

٧ـ دعوة الإسلام واقعية لا خيال .

٨ـ هذا هو الإسلام ، (جزءان) .

٩ـ هكذا علمتني الحياة (قسمان : الاجتماعي والسياسي) .

١٠ـ أحكام الصيام وفلسفته .

١١ـ اشتراكية الإسلام .

١٢ـ السيرة النبوية (دروس وعبر) .

١٣ـ القلائد من فرائد الفوائد (مختارات من كتب التراث) .

١٤ـ العلاقات بين المسلمين والمسيحيين في التاريخ .

١٥ـ كتب لم يكملها ، وهي : النظام الاجتماعي في الإسلام ، وقانون النفقات في الفقه الإسلامي أو في الإسلام ، والمسألة المالية من نصوص الحديث النبوي من الكتب الستة وغيرها[1] ، وكل كتاب يحتاج إلى دارسة خاصة .

٥ـ وفاته :

أدى الداعية المجاهد والفقيه المجدد فريضة الحج مرتين في شبابه ، عامي ١٣٦٤هـ ، ١٣٧١هـ ، وقام في عام ١٣٧٥هـ بزيارة الحجاز والحرمين مع بعثة من كلية الشريعة وطلابها بجامعة دمشق ، ثم حلّ به المرض العضال بعد صراعه السياسي في انتخابات ١٩٥٧م نتيجة تآمر

---

(١) مصطفى السباعي ، زرزور ، ص٣٥٧ ، ٣٧٦ .

المنافقين مع الأحزاب العلمانية بسورية واللعب الانتخابية ، وازداد به الشوق مع الآلام المبرحة لأداء الحج وزيارة الحرمين ، وغادر دمشق إلى المدينة المنورة في ٢٣/ ١١/ ١٣٨٣هـ ، الموافق ٥/ ٤/ ١٩٦٤م ، وخفف الله عنه المرض بشكل مذهل في هذه الرحلة المباركة التي دوَّن بعض انطباعاته عنها ، ووعد بإكمال ذلك ، ولكن وعد الله المحتوم كان سابقاً ، وتوفي رحمه الله تعالى يوم السبت الواقع في ٢٧/ ٥/ ١٣٨٤هـ ، الموافق ٢٣/ ١٠/ ١٩٦٤م ، ولم يتجاوز التاسعة والأربعين من العمر ، وشيعت جنازته في اليوم التالي بعشرات الآلاف من بيته إلى جامع بني أمية الكبير ، ثم دفن في مقبرة باب الصغير بدمشق التي تضم أجساد الصحابة والتابعين ، وألقيت القصائد والكلمات في تأبينه عند الدفن ، وبعد ذلك في مدرج جامعة دمشق ، وعند مرور سنة على وفاته ، رحمه الله رحمة واسعة ، وأجزل الله مثوبته ، وأنزل شآبيب الرحمة على قبره ، وجمعنا معه ومع النبيين والصديقين والشهداء ، وحسن أولئك رفيقاً ، وله مآثر جمّة يعجز القلم عنها ، وتحتاج إلى دراسات ومجلدات ، لأنه فارس العصر للقرن العشرين أو القرن الرابع عشر الهجري[١] .

* * *

(١) مصطفى السباعي ، زرزور ، ص٥٢٩ وما بعدها .

المبحث الثاني

دراسة وتقديم لكتاب المرحوم السباعي (السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي)

يعدّ هذا الكتاب أهم الجهود المبذولة في خدمة السنّة النبوية في القرن الرابع عشر الهجري ، للجهد الجبار الذي بُذل فيه ، وأنه أطروحة دكتوراه من الجامع الأزهر ، وأنه صدر من أبرز الأعلام في هذا القرن ، وكان حلقة في سلسلة إنتاجه الطيب المبارك ، وكتاباته المشهورة في الصحف والمجلات ، وتمثَّل فيه الجهاد العلمي في إثبات الحق والرد على المستشرقين والحاقدين وأعداء الإسلام ، وحمل مشعل النور والحق أمام الجيل ، ولذلك نقدِّم عنه هذه الدراسة .

أولاً : توصيف الكتاب :

١ـ يقع الكتاب في ٥٢١ صفحة من القطع العادي في طبعته الثالثة بدار الورّاق ودار النيربين بدمشق وبيروت ، عام ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م ، وسبق ظهوره في طبعته الثانية بالمكتب الإسلامي ـ بيروت ١٣٩٦هـ/ ١٩٧٦م ، في ٤٤٨ صفحة ، مع مقدمة وتمهيد وملحقين ، وطبع لأول مرة في الطبعة الأولى عام ١٣٨١هـ/ ١٩٦١م ، ونشرته مكتبة دار العروبة بالقاهرة مطبعة المدني بمصر ، وكان الكتاب قد خرج رسالة للأستاذية قبل مناقشتها في الأزهر على الآلة الكاتبة بالقاهرة في ٦ رجب ١٣٦٨هـ ، الموافق ٤ أيار (مايو) ١٩٤٩م .

٢ـ يتألف الكتاب من إهداء ، ومقدمة ، وتمهيد ، وثلاثة أبواب ، وخاتمة ، وملاحق ، وأهم المراجع ، وفهرس المحتوى .

وأضيف في الطبعة الثالثة صورة مصورة (فوتوكوبي) من قسمين ، الأعلى صورة طلب إلى شيخ الجامع الأزهر من خمسة سطور ، يطلب فيها المؤلف رحمه الله تعالى الحصول على تصديق يثبت نجاحه في شهادة العالمية من درجة أستاذ في الفقه والأصول عام ١٩٥٠م بدرجة ممتاز ، والقسم الأسفل صورة من ستة أسطر من مدير إدراة الامتحانات ، ومعتمدة أصولاً ، تفيد نجاح المؤلف بالشهادة أمام اللجنة المؤلفة لمناقشة الرسالة بتاريخ ١٣٦٩/٦/٢٤هـ الموافق ١٢/ ٤/ ١٩٥٠ ، وتصديق المجلس الأعلى للأزهر .

والإهداء (ص٥) من المؤلف إلى والده حسني السباعي رحمه الله تعالى ؛ مشيداً بفضله وعلمه ودعوته وأثره عليه ، ثم كتب الشيخ الأستاذ زهير الشاويش الذي نشر الطبعة الثانية حاشية في أسفل الصفحة يذكر فيها نبذة مختصرة عن حياة العالم الوالد ، وبعض مآثره في الدعوة .

ثم جاءت (ص٧) **مقدمة الطبعة الثانية** بقلم أستاذنا الدكتور محمد أديب صالح كتقريظ موجز للكتاب ، مع بيان أهمية الكتاب الذي ملأ فراغاً كبيراً في ميدان مكانة السنّة ، مبيناً عكوف المؤلف رحمه الله تعالى على تنقيحه وزيادة التعليقات عليه ؛ حتى وافته المنية غفر الله له ، فأضاف ملحقين للرسالة ، ووعد بملحق ثالث حالت وفاته دون إنجازه .

والمقدمة (ص١١) تشير إلى اضطراب النظم العالمية ، وثبات العقيدة الإسلامية التي يجب الرجوع إليها ، مع سعة مصادر الشريعة للتطبيق ، ثم إشارة إلى تعرض السنّة للهجوم ، ومساهمة المؤلف رحمه الله تعالى في الرد على ذلك عام ١٣٥٨هـ ؛ ما دفعه لاختيار هذا

الموضوع أطروحة للبحث ، مع بيان خطة الرسالة ، وأرّخ الانتهاء من الرسالة بالقاهرة في ٦/٧/١٣٦٨هـ ، الموافق ٤/ أيار (مايو) ١٩٤٩م .

والتمهيد (ص١٥ـ٦١) هو مقدمة للطبعة الأولى ، مبيناً العوامل التي حالت دون نشر الكتاب بعد مناقشة رسالته ، والظروف الصعبة التي كتبت بها الرسالة بإيجاز ، وأنها تحتاج إلى التوسع ، ولم تتح الأيام القاسية التي عاشها في الدعوة والعمل الإسلامي لتحقيق هذه الأمنية ، حتى انتشر كتاب (أضواء على السنّة) لمحمود أبي رية ؛ وما فيه من افتراءات ؛ فألحَّ الأصدقاء على طبع الرسالة لتكون رداً عليه ، فدفعها للطبعة الأولى كما كتبها مع إضافة تعليق موجز على بحث أبي هريرة ؛ تنويهاً لافتراءات أبي رية عليه ، ثم عرض في التمهيد بعض الملاحظات على كتاب أبي رية بأسلوب علمي رصين ؛ تكشف الخبايا وترد المطاعن المستمدة من مصادر هزيلة ، وآراء للمستشرقين الذين قابل بعضهم السباعي في أوربة ، وناقشهم في آرائهم ورد عليهم .

والباب الأول (ص٦٣) في معنى السنّة ونقلها وتدوينها ، وفيه أربعة فصول ، **الأول** (ص٦٥) في معنى السنّة ، وتعريفها ، وموقف الصحابة منها ، **والثاني** (ص٩٢) كيف نشأ الوضع في السنّة ؟ ومتى ؟ وأين ؟ وفيه مباحث ، **والثالث** (ص١٠٨) في جهود العلماء لتنقيتها وتصحيحها ، لمقاومة حركة الوضع ، ثم استطرد في بيان الموضوع وعلاماته ، **والرابع** (ص١٢٢) في ثمار جهود العلماء ونتائجها بالنسبة للسنة في تدوينها ، وظهور علم مصطلح الحديث ، وعلم الجرح والتعديل وسائر علوم الحديث ، وتأليف كتب في الموضوعات والوضاعين ، وكتب في الأحاديث المشتهرة على الألسنة مع الأمثلة لكل ذلك .

والباب الثاني : (ص١٤٥) في الشبه الواردة على السنّة في مختلف العصور ، وفيه سبعة فصول ، **الأول** (ص١٤٧) عن السنّة مع الشيعة والخوارج ، **والثاني** (ص١٥٢) عن السنّة مع المعتزلة والمتكلمين ، **والثالث** (ص١٦٥) عن السنة مع منكري حجيتها قديماً ، **والفصل الرابع** (ص١٧٦) عن السنة مع منكري حجيتها حديثاً ، فذكر أدلتهم وشبههم ، ثم ردها ، **والفصل الخامس** (ص١٩٠) عن السنّة مع منكري حجية الآحاد ، **والفصل السادس** (ص٢١١) عن السنّة مع المستشرقين ، وتوسَّع في ترجمة الإمام الزهري ومكانته في التاريخ (ص٢٣٢) ، ثم عاد إلى مناقشة أدلة المستشرقين (ص٢٥٣) ، **والفصل السابع** (ص٢٦٤) في السنّة مع بعض المتكلمين حديثاً للرد على ما كتبه أحمد أمين في (فجر الإسلام) ، مع ذكر نبذة حول أبي هريرة ، ووقفة مع أبي رية لمناقشة تهمه وافتراءاته على أبي هريرة .

والباب الثالث (ص٤٠٩) في مرتبة السنّة في التشريع ، وفيه ثلاثة فصول ، **الأول** (ص٤١١) في مرتبة السنّة مع الكتاب ، **والفصل الثاني** (ص٤٢١) كيف اشتمل القرآن على السنّة ، **والفصل الثالث** (ص٤١٩) في نسخ السنّة بالقرآن ، والقرآن بالسنّة .

والخاتمة (ص٤٣٥) في تراجم الأئمة الأربعة في المذاهب الفقهية ، ثم أئمة الحديث أصحاب الكتب الستة مع التعريف الموجز بكتبهم . .

والملاحق (ص٤٩٥) وتتضمن أمرين : **الأول** (ص٤٩٧) متى نسد هذه الثغرة (الطعن بالسنّة والتشكيك فيها والدعوة لوحدة الموقف) ؟ . **والثاني** (ص٥٠٢) بعنوان : لا يا عدو الله ، سنطاردك بالحق حتى يرغم الله أنفك ، للرد على الكتاب الثاني الذي صدر للشيخ محمود أبو رية .

ويأتي ثبت لأهم مراجع الكتاب (ص٥١٠) مرتبة موضوعياً ، ثم ألفبائياً ، وأخيراً : فهرس المحتوى (ص٥١٥) لعرض رؤوس الأقسام ، والعناوين السليمة .

ثانياً : أهمية الكتاب :

إن كتاب (السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي) في غاية من الأهمية ، لأنه تناول المصدر الثاني من مصادر التشريع الإسلامي التي يعتمد عليها المسلمون طوال التاريخ الإسلامي منذ أول البعثة ، وخلال العهود الإسلامية المتتالية ، وفي الوقت الحاضر ، وفي المستقبل حتى تقوم الساعة .

والسنّة النبوية الشريفة وإن كانت المصدر الثاني بعد القرآن الكريم ، ولكن دراستها وإثباتها ، والاعتماد عليها ، تحتل مركز الصدارة في الأهمية ، والدرجة الأولى ، وذلك لأسباب :

١ـ الظروف التي مرت بها السنّة : إن القرآن الكريم حفظ كاملاً في الصدور وفي السطور منذ لحظة نزوله ، وفي العهد النبوي ، وتوفر له الحفّاظ والكتّاب مع التدوين والحفظ والتلاوة في الصلاة وفي المساجد والبيوت والطرقات ، وفي الحل والسفر ، وهو محصور بين دفتين ، بعدد سوره وآياته وكلماته وحروفه ، فسهل حفظه والعناية به ، ومنع الزيادة أو النقص منه ، وضمن من التغيير والتبديل والتحريف .

هذه الظروف توفرت للسنة في مجملها ، أما في تفصيلاتها فلم تحظَ بها حتى وقتنا الحاضر ، ولذلك تعرضت لعوادي الدهر ، وهجوم الأعداء ، وتشكيك الحاقدين ، والنيل بها من أصحاب النفوس الضعيفة ، وحتى من عوام المسلمين ، وضعاف الإيمان ، ووصل الكيد لها بالإنكار قديماً وحديثاً .

فجاء هذا الكتاب ليكون لبنة صلبة في خدمة السنّة ، وفي مضمار ثبوتها ، وبيان أهميتها ، ومكانتها ليس في التشريع الإسلامي فحسب ، بل في الثروة البيانية ، واللغة العربية والأخلاق الإسلامية ، والعقيدة الدينية ، وفي التوثيق العلمي ، وبيان العلوم التي اختصت بها السنّة[١] .

ويكاد أن تمثل مكانة السنّة في التشريع الإسلامي أقل من سدس الكتاب ، وذلك في أربعة فصول فقط ، وهي الفصل الأول من الباب الأول : معنى السنّة وتعريفها[٢] ، وفي الباب الثاني في مرتبة السنّة في التشريع في ثلاثة فصول ؛ وهي مرتبة السنّة مع الكتاب ، وكيف اشتمل القرآن على السنّة ، ونسخ السنّة بالقرآن ، والقرآن بالسنّة[٣] .

وهذا القسم يكاد أن تكون أهميته متواضعة ، ومكررة مع ما كتبه علماء أصول الفقه ، بل وأقل قيمة علمية مما أفرده الأصوليون لذلك في الكتب المطولة ، ويعتمد هذا الكتاب عليها بشكل مباشر في نقل الآراء والأدلة ، والمناقشة ، والأمثلة ، والجديد في هذا القسم هو الجمع والصياغة والنفس العلمي الطاهر ، والتلخيص لما سبق .

أما معظم الكتاب فهو في تاريخ السنّة ، وجمعها ، وتدوينها ، وعلومها ، واستعراض جهود العلماء قديماً لمقاومة حركة الوضع (الكذب في الحديث) ، وثمار هذه الجهود التي نتجت في تدوين السنّة ، وعلم مصطلح الحديث ، وعلم الجرح والتعديل ، وسائر علوم الحديث ، مما بيّنه الباحث العلامة[٤] ، وتأتي أهميته كدرجة أعلى بكثير

---

(١) السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي (ص٩٢ـ٣٩٧) (٤٣٥ ـ ٥٠٩) .
(٢) المرجع السابق (ص٦٥ـ٩١) .
(٣) المرجع السابق ص٤٠٩ـ٤٣٤ .
(٤) المصدر السابق ، ص٩٢ـ١٤٤ ، ويضاف إليها الخاتمة (ص٤٣٥ـ٤٩٤) ؛ التي =

مما سبق ، لأنه استعرض ذلك تاريخياً ، واستفاد من الدراسات والكتب والمصنفات المخصصة فيه ، ثم ترتقي الأهمية إلى الدرجات العليا في جمع واستعراض الشبه الواردة على السنّة في مختلف العصور في الباب الثاني وذلك في سبعة فصول ، وتحتل معظم صفحات الكتاب[١] ، وهي مما انفرد به الباحث العلامة رحمه الله تعالى ، وتعد أهم قسم في الكتاب ، وأميز ما فيه ، ويضاف إليها ما أضافه العلامة السباعي من التمهيد بمناسبة الطبعة الأولى[٢] ، ثم الملاحق في نهاية الكتاب في الطبعة الثانية[٣] ، وهذا ما يقودنا للسبب الثاني لأهمية البحث عن السنّة ومكانتها .

٢ـ الناحية الموضوعية : إن الهجوم الضاري على السنّة ، والشبه الكثيرة التي ألصقت بها ، والطعن والحقد الذي لحق بالحديث الشريف ، دفع العلماء لبيان مكانة السنّة عامة ، واضطرهم لإعداد القوة الكافية خاصة لرد الهجمات ، وتفرق ذلك تاريخياً ، وتفاوتت قوته على يد العلماء ، حتى وصلت قمته على يد العلامة السباعي رحمه الله تعالى ، وخاصة أنه جمع ما صدر من شبهات خلال التاريخ عن السنّة وفنَّدها وردّها ، ثم اتجه إلى الشبهات المعاصرة ، وما صدر على لسان بعض المستشرقين وأعوانهم وأتباعهم ، وكان السباعي رحمه الله مغرماً بذلك ، ومستقصياً لآرائهم ، ومتتبعاً لشبهاتهم ، ومتحدياً للقائهم والحوار معهم ومجادلتهم ، فرد الصاع صاعين ، والكيل كيلين ، وسار معهم حذو

= تحدثت على أئمة المذاهب الفقهية الأربعة ، وأصحاب الكتب الستة في الحديث ، والتعريف بكتب العشرة ، وخاصة ما يتعلق منها بالسنة والصحيحين والسنن الأربعة .

(١) المصدر السابق ، ص١٤٥ ـ ٣٨٩ .

(٢) المصدر السابق ، ص١٥ ـ ٦١ .

(٣) المصدر السابق ، ص٤٩٥ ـ ٥٠٩ .

القذة بالقذة ، لينقل دعاويهم بأمانة علمية ، ثم يردها من الناحيتين المنهجية والموضوعية ، فكشف منهجهم العلمي المزيف القائم في كثير من الأحيان على التحريف ، والدسِّ ، والكذب ، والافتراء ، وسوء الأدب ، وخيانة الأمانة العلمية ، وعدم الموضوعية ؛ المشحونة بالحقد والضغينة التي يترفع عنها الباحث والعالم والكاتب النزيه[١] ، ثم ردّ حججهم من الناحية الموضوعية بأسلوب علمي ، وحجج قوية ، وإقناع ملزم ، يثلج الصدر ، ويلجم الخصم ، ويفحم المفتري .

وكانت أهمية البحث الموضوعية عن السنّة النبوية هو ما امتاز به الباحث العلامة السباعي رحمه الله .

ولم يكن عنوان الكتاب هو مكانة السنّة في التشريع فحسب ، ولو كان العنوان كذلك لكان غير مطابق للمحتوى والموضوع ، لأن بحث مكانة السنّة في التشريع كان أقل من السدس بكثير ، بل جاء العنوان السنّة ، ليتناول المحتوى كل ما يتعلق بهذا الموضوع الكبير الواسع ، وخاصة في إثباتها ، وتدوينها ، وعلومها ، وما ورد عنها من دراسات وتشكيك ، وافتراءات ، لمناقشتها والرد عليها ، وإثبات الحق فيها .

ثالثاً : الجدّة :

إن الجانب الموضوعي السابق في أهمية الكتاب يمثل أيضاً جانب الجدة في البحث والعرض والمحتوى والأسلوب ، فجمع الباحث شُبه المعادين للسنة ، وفنّدها بطرق علمية لم يُسبق إليها ، حتى رسخت حججه وأدلته في الأذهان ، وترددت في جنبات المعاهد والجامعات ، ونقلت إلى ردهات الكليات ، وتناقلها الباحثون .

---

(١) انظر : صفحة ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٣٢ ، وخاصة قصة العلامة السباعي رحمه الله تعالى مع الدكتور علي حسن عبد القادر ، ص٣٤ .

وكما أن القائد العسكري العبقري يبحث عن مركز القوة في جبهة العدو ، ونقاط الضعف فيها ، ليضرب المركز ، ويستأصل القيادة ، ويهاجم نقاط الضعف ليمخر العباب للقلب وما وراء الجبهة ، فهذا ما فعله العلامة السباعي رحمه الله تعالى ، فكشف مركز الثقل المعادي الحاقد الداخلي بديار المسلمين ، والخارجي من وراء الحدود ، وهو التضعيف والتوهين والتشكيك بعلاّمتي السنّة أبي هريرة والزهري رحمهما الله ، وقصفه بالقذائف الحارقة ، والقنابل المدمرة ، فدك حصونهم ، وأصاب كبد الحقيقة ، وبيّن مكانة هذين العالمين ، فأبو هريرة أكثر الصحابة رواية للحديث[(١)] ، والزهري من أئمة التابعين في الفقه والحديث معاً ، وأحد أئمة العهد الأموي بالشام[(٢)] ، ثم اتجه العلامة السباعي رحمه الله إلى نقاط الضعف عند المستشرقين والباحثين الحاقدين ، وفضح عوارهم ، وأزال الحجب عن وسائلهم الخادعة التي يلبسونها باسم (المنهج العلمي) والعمل بخلافه ، وباسم الحرية والموضوعية ، وهم يصادرون حرية الآخرين ، ويتحاملون على غيرهم ،

---

(١) انظر ما جاء في الكتاب « حول أبي هريرة رضي الله عنه » ، ص٣٢٢ وما بعدها ، ومناقشة أبي رية في تهمه وافتراءاته على أبي هريرة ، ص٣٥٣ وما بعدها ، والكلمة المجملة عنه ، ص٣٨٩ ، وما أضافه العلامة السباعي رحمه الله تعالى في التمهيد عن أبي هريرة ، ص٢٣ وما بعدها ، وإشارته لكتاب الشيخ عبد الحسين شرف الدين عن أبي هريرة ، ص٢٤٠ ، وعن كتاب ابنه صدر الدين شرف الدين « حليف مخزوم » في شتم الخلفاء الراشدين ، ص٥٠٧ .

(٢) انظر ما كتبه العلامة السباعي رحمه الله تعالى عن « الإمام الزهري ومكانته في التاريخ » ، ص٢٢٢ وما بعدها وقصة العلامة السباعي مع الدكتور علي حسن عبد القادر في موضوع الزهري ، ورأي المستشرق جولدزيهر فيه ، ص٣٤ وما بعدها .

ويصرون على فرض آرائهم ، وإثبات مزاعمهم التي يقررونها سلفاً ، ثم يبحثون عمَّا يؤديها بكل حيلة ووسيلة خادعة كاذبة .

رابعاً : الأصالة :

جاء كتاب (السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي) أصيلاً بكل ما في الكلمة من معنى ، مع كل ما استفاده من غيره ماضياً وحاضراً .

وتجلت الأصالة والجدة في جانبين :

الأول : في الأسلوب الرائع الذي كتب به الكتاب ، وتميزه بالمقابلات الشخصية لعدد كبير من المستشرقين قبل كتابة الرسالة ، وبعد كتابتها ، بل بعد طبعتها الأولى مما أثبته في تمهيد الطبعة الثانية[1] ، وحواره معهم ، ومجادلتهم ، ومعرفة خباياهم ، والرد عليهم ، وكشف الزيف عندهم ، وسنعود لموضوع الأسلوب في فقرة لاحقة .

الثاني : في الموضوع : بإثبات مكانة السنّة ، وصحتها ، وتدوينها ، وحجيتها ، وكأن المؤلف أتى بنظرية جديدة في حجية السنّة ، وأقام لها الأدلة والبراهين والحجج ، وكأنه لم يسبق إلى ذلك ، فاكتست رسالته حلة الأصالة بجدارة .

وسبق أن الشافعي قام بهذا الدور في القرن الثاني الهجري حتى سُمي **ناصر السنّة** ، أو ناصر الحديث ، وجاء العلامة السباعي رحمه الله ليجدِّد هذا الإنجاز العلمي الرائد حتى يصح أن يُسمَّى في القرن الرابع عشر الهجري بأنه **ناصر السنّة الثاني** .

كما تتجلى الأصالة في إثبات القواعد والأسس والمنطلقات لبحوث

---

(١) انظر : ص٢٦ وما بعدها من التمهيد للطبعة الثانية لكتاب (السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي) .

السنّة ومكانتها في التشريع ؛ ليكون كل جانب منها أصلاً ومنطلقاً لبحث مستقل ، ودراسة مستفيضة ، وعمل علمي لاحق .

خامساً : التوثيق :

إن التوثيق العلمي للبحوث والدراسات مبدأ مقرر ، وأصيل ، ولا غبار عليه ، ومتبع لدى جميع الأئمة والعلماء والمجتهدين ، وكبار الباحثين والمؤلفين والكتَّاب في التاريخ الإسلامي ، وحتى اليوم ، وله صلة مباشرة بالأمانة العلمية ، وبيان استفادة الباحث من غيره ، وما تقدَّمه من دراسات في موضوع بحثه .

ولكن صورة التوثيق ، وكيفيته ، ومداه يختلف من عصر إلى آخر ، ومن زمن إلى زمن ، ومن علم إلى علم ، ويتطور ، ويتعمَّق ، ويتَّخذ صوراً متنوعة .

وإذا وضعنا في الاعتبار ما وصلت إليه كيفية التوثيق ومداه وصوره في نهاية القرن الرابع عشر الهجري ، ونهاية القرن العشرين الميلادي ، فإننا نرى أن التوثيق في الكتاب متواضع جداً وقليل ، ويشكو من قلة المصادر والمراجع ، ويقتصر غالباً على مصدر واحد أو اثنين للفكرة[(١)] ، وسوف نشير إلى ذلك في الملاحظات .

وإذا أخذنا في الاعتبار ما كان عليه التوثيق في النصف الأول من القرن الرابع عشر ، والنصف الأول من القرن العشرين ، وحتى في الأربعينيات منه ، ونأخذ أول رسالة دكتوراه في الأزهر سنة ١٣٦٠هـ/ ١٩٤١م ، وهي بعنوان (العادة والعرف) للشيخ الدكتور الأستاذ العلامة أحمد فهمي

---

(١) انظر : ندرة المصادر ، ص٣٧ وما بعدها في ترجمة أبي حنيفة ، وص٤١٨ في ترجمة الإمام مالك التي عرضها بإيجاز شديد لأنها ليست من صلب الموضوع .

أبو سنة رحمه الله تعالى[١] ، إذا أخذنا في الاعتبار هذا المعيار ؛ فيأتي كتاب العلامة السباعي رحمه الله تعالى في القمة ، وقد توفر فيه التوثيق الكامل ، والكيفية المثالية ، والمدى الأخير في التوثيق .

وجاء توثيق المعلومات دقيقاً جداً بذكر عنوان المصدر أو المرجع ، واسم المؤلف ، وتحديد الجزء والصفحة غالباً ، مع تتبع المسائل في مظانها .

وكانت مصادر الكتاب ومراجعه أصيلة في موضوعها ، ومعتمدة عند أرباب الاختصاص ، ومتنوعة جداً حسب أبواب الكتاب وفصوله في العرض التاريخي وكتب التاريخ ، وفي السنّة والسيرة وتراجم الصحابة ، وعلوم الحديث والتفسير وكتب الأدب ، وفي كتب الرجال والتراجم ، وفي الفقه بمذاهبه المختلفة ، وفي أصول الفقه ، وفي الفقه العام والمعاصر ، والمعاجم واللغة وكتب الفهاس والطبقات . واستفاد المؤلف رحمه الله تعالى من الدراسات المكتوبة في عصره حتى من المستشرقين ، وتتبع ما كتب عن الموضوع في المجلات والندوات والمؤتمرات واللقاءات والاجتماعات الثنائية أو الجماعية ، واعتمد قليلاً على المخطوطات التي لم تكن مطبوعة وقتئذ ، ثم طبعت أخيراً ، كالمحصول للرازي ، وتاريخ دمشق لابن عساكر[٢] ، والموضوعات لابن الجوزي ، والثقات لابن حبّان ، وطبقات المحدثين للسيوطي .

وعمل المؤلف رحمه الله تعالى فهرساً لأهم مراجع الكتاب التي

---

(١) تمت مناقشتها في ٢٠ يناير (كانون الثاني) ١٩٤١م ، ثم طبعت بمطبعة الأزهر سنة ١٩٤٧م ، ثم توفي صاحبها في مطلع القرن الحادي والعشرين .

(٢) صفحة ٨٩ هـ٣ ، المحصول للرازي ، ص٩٦ هـ١ ، تاريخ دمشق لابن عساكر .

وصلت إلى ٩٧ مرجعاً[١] ثم قال في آخرها : « ومراجع أخرى تعرف من حواشي الكتاب »[٢] .

ورتب المؤلف رحمه الله تعالى فهرس أهم المراجع موضوعياً حسب العلوم ، كالتفسير وعلومه ، والعقيدة والفرق ، والفقه وأصوله وتاريخه ، والتاريخ ، والأدب ، وجاءت عناوين المراجع تحت كل علم كيفياً بدون ترتيب تاريخي أو ألفبائي ، لكن وضع لكل كتاب عنوانه باختصار ، واسم مؤلفه أو شهرته باختصار أيضاً ، وبعض البيانات المختصرة غالباً عن دار النشر ، ومكانه ، وتاريخه .

وأشار الأستاذ الدكتور محمد أديب صالح في مقدمته للطبعة الثانية إلى الظروف القاسية التي شهدها المؤلف رحمه الله تعالى ، وشهد بها إخوانه الذين كان يسكن معهم في القاهرة حين اضطرته تلك الظروف ، وهو يجمع المادة العلمية للموضوع أن يغادر الشقة إلى مكان آخر ؛ حيث لا يجد المراجع إلا بصعوبة أشد ، لا يحجز الأذى عنه ومخاطر الاتصال إلا عناية الله[٣] .

سادساً : الأسلوب واللغة :

إن لغة الكتاب صحيحة وقويمة ، وفيها الدقة ، وانتقاء الكلمات ، والحفاظ على المصطلحات ، واجتناب التقعر والغرابة .

وإن أسلوبه واضح رفيع ، سلسل ، بل هو أسلوب أخّاذ وفتّان ، لأنه جمع البيان والفصاحة مع فصاحة المعاني ، وعمق الأفكار ، وروعة العرض والمناقشة والتحليل ، ودقة الحوار ، وموضوعية الجدل ، وأمانة

---

(١) السنّة ومكانتها في التشريع ، ص٥١٠ .

(٢) المرجع السابق ، ص٥١٣ .

(٣) السنّة ومكانتها في التشيع ، مقدمة الطبعة الثانية ، ص٨ .

الكلمة ، وصدق العاطفة ، وحماسة الفكرة ، والغيرة الصادقة .

وكيف لا يكون الأسلوب واللغة في القمة ؟! والمؤلف رحمه الله تعالى خطيب مصقع ، وأديب كبير ، وداعية مجاهد بقلمه وحديثه وحواره ، وقد ملك ناصية البيان ، وتفنَّن في صنوف الخطابة والكتابة والتصنيف والحديث الجذاب ، وهو صاحب القلم السيّال منذ نعومة أظفاره وشبابه .

أقول : إن أسلوب الكتاب أخّاذ ، ويأسر القارىء ، وما بدأت قراءة فكرة ، أو أردت الرجوع إلى مسألة فيه ، إلا وأجبرت كرهاً لمتابعة القراءة حتى أنسى نفسي ، وأنسى أصل الهدف الذي قصدته ، ولولا مخافة الإطالة ، والاضطرار للاختصار ، لنقلت النصوص المؤيدة ، والساحرة ، وينطبق ذلك على الجوانب العلمية المعمَّقة المعروضة الدقيقة المؤيدة بالأدلة والحجج ، والاختصار والإيجاز ، وعلى القصص التي يرويها المؤلف رحمه الله في لقاء العلماء من مختلف الفئات والطوائف والمذاهب[(١)] ، ويضطر القارىء أن يتابع الرواية والقصة ، ويغذِّي قلبه وروحه بالنفس الطيب الطاهر ، والوقائع المذكورة ، وسرد الأفكار المطروحة[(٢)] .

كل ذلك مع عفة اللسان ، ونقاء الكلمات ، وحمل شرف العبارة ، والموضوعية ، والأدب الرفيع ، والإشارة الناعمة إلى المآخذ ، حتى مع الخصوم وأعداء الإسلام كالمستشرقين[(٣)] ، ومع المخالفين في الفكر

---

(١) انظر : لقاءات المؤلف رحمه الله تعالى مع المستشرقين وحديثه معهم، ص٢٦ وما بعدها.

(٢) انظر : لقاء المؤلف رحمه الله تعالى مع الشيخ عبد المحسن شرف الدين ، ص٢٣ .

(٣) انظر : موقفه الرصين المثالي القدوة في سماعه أقوال أستاذه الدكتور علي حسن عبد القادر (ص٣٣ وما بعده) الذي تبنَّى آراء المستشرق جولد زيهر ، وخاصة طعنه بالزهري ، وكيف رجع المؤلف رحمه الله إلى المصادر فجمع المعلومات ، ثم =

والأدب والأسلوب من علماء المذاهب[١] ، ومع أصحاب الرأي المخالفين في السنّة وحجيتها ومكانتها[٢] .

وكان التمهيد ـ مثلاً ـ من أمتع المباحث وأجملها ، فيجمع في أسلوبه بين العقل والقلب ، والفكر والروح المتألقة ، والغيرة الصادقة والبحث العلمي المعمَّق ، والمناقشة الهادئة ، والحماس المعتدل ، والحوار الجاد ، والأمثلة الحية التي تكاد أن تنطق ، مع الإقناع الحتمي لما يورده عن المستشرقين ، وما يرد به ردّاً واضحاً جلياً على « ظلمات أبي رية » .

إن طبيعة الموضوع تفرض المنهج المناسب له ، وإن موضوع الكتاب يتناول السنّة بشكل عام كما سبق في التوصيف ، وما يتعلق بتدوينها ، وعلومها ، وتاريخها ، واستعراض المطاعن والشبه التي وجهت لها ، ومناقشتها ، وردها ، ثم الوصول إلى مكانتها في التشريع الإسلامي وحجيتها ، واقتضى هذا من المؤلف رحمه الله تعالى أن يلتزم منهجاً علمياً رصيناً ، دون أن يصرِّح به ، أو يرسمه في مقدمته ، لكن « توافر للمؤلف القدرة على البحث العلمي ، وتتبع الأمور في مظانها »[٣] ، « وبطريقة منهجية جامعة . . وروح علمية منصفة »[٤] ، ويتجلَّى هذا المنهج بالخطوط التالية :

= عرضها على أستاذه ، فتراجع عن آرائه ، ثم ألّف كتابه المعتدل القومي (نظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامي) ، ثم انظر : موقفه من الخوارج ، ص٩٩ ، ١٥٥ .

(١) انظر هذا المؤلف الهادىء الموضوعي المتسم بأرقى عبارات الأدب مع الشيخ محمود أبو رية (ص١٨) ، وعتابه الشديد له على أسلوبه البذيء ، وهجومه السابق على العلماء (ص٥٨ـ٦٠) .

(٢) انظر : مناقشته للشيعة والخوارج ، ص١٤٧ .

(٣) من مقدمة الطبعة الثانية ، بقلم الأستاذ الدكتور محمد أديب صالح لكتاب (السنّة ومكانتها في التشريع الإسلامي) ، ص٧ .

(٤) المرجع السابق ، ص٨ .

١ـ **المنهج التاريخي** : وذلك بالتتبع لأحداث التاريخ ومجرياته ، وأقوال المؤرخين لأخبار الأمة والخلافة ، وللعلم والعلماء ، والسنّة وعلومها ، فلزم المؤلف « التتبع التاريخي للأدوار التي مرَّت بها السنّة ، ووضع الإصبع على مكمن الداء في الماضي والحاضر ، ومواقف العلماء التي ردّت الأمور إلى نصابها[١] ، ومثاله : الفصل الثالث من الباب الثاني عن السنّة مع منكري حجيتها قديماً ، حججهم والرد عليها (ص١٦٥ـ١٧٥) ، والفصل السادس عن السنّة مع المستشرقين (ص٢١١ـ٢٣١) ، وعرضه لتاريخ الزهري والأمويين (ص٢٣٢) وترجمته لأبي هريرة (ص٣٥٣) ، وتراجم أئمة المذاهب الفقهية وأصحاب كتب الصحاح والسنة الستة (ص٤٣٥ـ٤٩٤) .

٢ـ **المنهج النقدي** : جمع المؤلف رحمه الله تعالى ما ورد من شبه عن السنة ، وما ورد عليها من آراء لبعض المستشرقين والمستغربين قديماً وحديثاً ، وبحث آراء المخالفين للسنّة ، والمتشككين فيها ، ونقدها نقداً علمياً رزيناً ، وفنّد حججهم ، بتحليلها جزئياً ، وبيان كل شبهة أو جزئية ، وردها ردّاً محكماً ، مُدعماً بالدليل النقلي والعلمي ، ومستعيناً بالنصوص الشرعية في الكتاب والسنّة[٢] ، ونصوص العلماء ، والمؤرخين ، وكشف الزيف والتحريف لكثير من نقول المستشرقين والمستغربين ، وفضح مصادرهم ، وبيّن وهنها وضعفها ، وقيمتها العلمية أمام المصادر الأصيلة والكتب المعتمدة[٣] ، وأن ذلك لا يتفق مع

---

(١) المرجع السابق ، ص٨ .

(٢) انظر : الفصل الرابع من الباب الثاني عن السنّة مع منكري حجيتها حديثاً ، وذكر الشبه والجواب عنها واحدة واحدة (ص١٧٦ ـ ١٨٩) ، والفصل الخامس عن السنّة مع منكري حجية الآحاد ، وبيان الشبه والجواب عنها (ص١٩٠ ـ ١٩٤) .

(٣) انظر قائمة المصادر والمراجع التي اعتمد عليها محمود أبو رية في طعنه وتشكيكه =

المنهج العلمي الصحيح الذي يدّعيه المستشرقون ورواد الفكر الغربي ، مع سقطاتهم وتزويرهم وجهلهم .

٣ـ منهج المقارنة : اعتمد العلامة السباعي رحمه الله تعالى على منهج المقارنة في الآراء بين المذاهب العقدية أحياناً ، والمذاهب الفقهية أحياناً أخرى ، فيمهد للفكرة ، ويحلل عناصرها ، ويبين نقاط الاتفاق فيها ، ويحرر محل النزاع ، ويعرض الأقوال ، ثم الأدلة ، ثم المناقشة ، ثم الوصول إلى النتيجة والترجيح وإثبات الصحيح والأقوى ، مع تعليله وتأييده بالأدلة النقلية والعقلية ، ويظهر ذلك جلياً في الباب الثاني من الكتاب .

فمثال المقارنة بين المذاهب العقدية الفصل الأول عن السنّة مع الشيعة والمعتزلة (ص١٤٧ ـ ١٥٤) ، والفصل الثاني عن السنّة مع المعتزلة والمتكلمين (ص١٥٥ ـ ١٦٤) .

ومثال المقارنة بين المذاهب الفقهية : الفصل الثالث عن السنّة مع منكري حجيتها قديماً والرد عليهم (ص١٦٥ـ١٧٥) ، والفصل الرابع عن السنّة مع منكري حجيتها حديثاً (ص١٧٦ ـ ١٨٩) .

ومثال المقارنة بين آراء علماء الأصول الباب الثالث في مرتبة السنّة في التشريع الإسلامي (ص٤٠٩ ـ ٤٣٤) ويظهر منهج المقارنة بوضوح في الفصل الثالث في نسخ السنّة بالقرآن ، والقرآن بالسنة (ص٤٢٩ـ٤٣٣) .

= بأبي هريرة (ص٤٠٤ـ٤٠٦) ، وكيف تغافل تماماً عن موطأ مالك وصحيحي البخاري ومسلم والسنن الأربعة ومسند أحمد ، ومدونات السنة المعتبرة ، واعتمد كتاب الحيوان وكتب جرجي زيدان ، ودائرة المعارف البريطانية ، وكتب بروكلمان وفيليب حتي ، وإدواد جرجس ، وجبرائيل جبور ، وإبراهيم لوقا ، وجولد تسهير ، وكيمر .

٤ـ المنهج التحليلي : يعرض العلامة السباعي رحمه الله تعالى للنصوص الشرعية في الكتاب والسنة ويحللها ، ويبين مضمونها ، ويصل إلى الإرشادات والأحكام المستخلصة منها .

كما يعرض نصوص العلماء ، والمستشرقين ، والمستغربين ، حرفياً ، وينقلها من كتبهم ، ثم يحللها ، فيبين المراد منها ، وقد يشير إلى ما وراءها من خطط ونوايا ؛ تذرقرنها في النص ، ثم يرد عليها ، ويفند ما فيها[١] .

كما يظهر من منهج العلامة السباعي رحمه الله تعالى ما يلي :

١ـ تخريج الأحاديث بعزوها لمشهور كتب السنّة ، فإن كان الحديث في صحيح البخاري أو صحيح مسلم اكتفى بتصحيحهما ، وإن كان في سائر كتب السنن أشار إلى درجته باختصار (ص٦٦ هـ ١ ، ٢ ، ٣) .

٢ـ الخطة جيدة ، واضحة ، متسلسلة ، مترابطة ، وترتيبها منطقي بالانتقال من المقدمات للنتائج ، ومن التمهيد إلى الموضوع ، ومن البحث المعمَّق لإثبات صحة السنّة ، والرد على الطاعنين فيها ، إلى بيان مكانتها في التشريع الإسلامي وتأكيد حجيتها ، ثم العرض لتراجم أئمة المذاهب الفقهية لشرح موقفهم من السنّة ، ثم الإشارة إلى كتب السنّة الستة بإيجاز .

---

(١) انظر نقد العلامة السباعي لمنهج المستشرقين في البحث ، وتحاملهم على الحضارة الإسلامية (ص٣٧) ، وكشفه لمصادر الشيخ محمود أبو رية ، وتقليده للانحراف والشذوذ تاريخياً ، وارتباطه بفكر المستشرقين حاضراً (ص١٧) ، وانظر ما أورد السباعي من نص الدكتور علي حسن عبد القادر في اعتبار مالك ليس محدثاً ، وأن الموطأ ليس كتاب حديث ، والرد على شبهته وجوابها تفصيلاً (ص٤٧٤ وما بعدها) ، وخاصة عبارة « تقوى المتأخرين » والرد عليها (ص٤٧٧) .

٣ـ وضع عناوين جانبية جيدة ، تقسّم المبحث إلى جوانب رئيسة ، وتساعد في التركيز على النقاط المهمة ، وتقسّم الموضوع إلى فقرات واضحة .

٤ـ كان ينقل الأخبار والروايات وما جاء في بعض المصادر بعقل ثاقب ، وفكر وقّاد ، وكان ينقد ما لا يقبله عقل (ص٩٨ س٦) ، ويشكك أحياناً في بعض الأخبار وينقدها ، فإن تبين له صحته فيما بعد استدرك ذلك في الطبعة اللاحقة ، وتراجع عما قال (ص٨٩ هـ٢) ، (ص٩٩ س٤ من أسفل) ، (كلام ابن مهدي) ، أو يؤيده ويؤثّقه ويشير إلى موطن الغرابة والاستهجان فيه (ص٢٣ هـ١ ، كتاب عبد المحسن شرف الدين الشيعي عن أبي هريرة) .

٥ـ الموضوعية : كان عرض السباعي رحمه الله تعالى موضوعياً ، دون تعصب ، فنقل عن وضع الأحاديث من الرافضة ، ثم قال : « وضارعهم الجهلة من أهل السنّة » ، ثم قال : « وكذلك فعل المؤيدون للعباسيين » ، ثم دافع عن الخوارج وأنهم أقل الفرق الإسلامية كذباً ، لأنهم يرون كفر مرتكب الكبيرة أو مرتكب الذنوب مطلقاً ، فلا يستحلون الكذب ، ثم قال : « ولكني رأيت الأدلة العلمية على عكس نسبة الوضع إلى الخوارج » (ص٩٨ـ١٠٠) .

ثامناً : ملاحظات :

إن الكمال لله وحده ، وإن هذا الكتاب القيّم المفيد الفريد لا يخلو من الملاحظات التي لا تقلل قيمته ، ولا تغض من مكانته وشأنه ، ولكنها تساعد على توجيهه للكمال ، أهمها :

١ـ جاء تخريج الأحاديث متواضعاً ، واكتفى بعزو الحديث لأحد كتب السنّة ، مع بيان الصحابي الراوي له ، دون تحديد الجزء والصفحة

والرقم ، مثل (ص٦٧هـ ١ ، ٢ ، ٤ ، ٥) ، (ص٦٦هـ ١ ، ٢ ، ٣) ولعله التزم المنهج الذي كان متبعاً في القرن الرابع عشر الهجري .

٢ـ **قلة المراجع في التوثيق** ، فيكتفي مثلاً في الهامش الواحد بكتاب واحد في أصول الفقه كإرشاد الفحول ، وهو في الدرجة الثانية من كتب الأصول (ص٦٦هـ ٤) ، أو يكتفي بكتاب الرسالة للشافعي (ص٦٨ هـ١) ، أو الموافقات فقط ، أو طبقات ابن سعد فقط ، أو جامع بيان العلم فقط ، فالتوثيق بشكل عام متواضع وقليل ، فهو يكتفي بمصدر واحد ، ولكنه أصيل ومعتمد غالباً .

٣ـ **يكتفي أحياناً بعزو الحديث لأحد كتب السنّة في الصلب** دون الإشارة له بالهامش (ص٧٧ س٦) ، (ص٨٠ س٥) ، (ص٨٥ رقم ١) ، (ص٩٠ ف٢) .

ويفعل مثل ذلك بالنقل عن كتاب ، ويذكر عنوانه واسم مؤلفه في الصلب ، وينقل عنه ، ثم لا يحدد الجزء والصفحة (ص٨٤ س٧) .

٤ـ **وردت آثار بدون عزو نهائي لها** . (ص٨٢ س١٠) .

٥ـ إن البيانات الواردة عن المراجع المذكورة في آخر الكتاب (ص٥١٠) **بيانات قليلة وناقصة ومختصرة** ، ولكنها جاءت على نسق ومنهج التأليف في ذلك الوقت .

٦ـ وردت مراجع كثيرة في حواشي الكتاب ، **ولم توضع في الفهرس الأخير** ، ولكن نبه إليها المؤلف رحمه الله تعالى في آخر القائمة (ص٥١٣) ؛ بقوله : « ومراجع أخرى تعرف في حواشي الكتاب » .

٧ـ جاءت **الخاتمة** (ص٤٣٥ـ٤٩٤) على غير المتوقَّع عادة بتلخيص الآراء والنتائج التي وصل إليها البحث ، بل جاءت الخاتمة عن مجرد ترجمة لأئمة المذاهب الأربعة (أبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي ،

وأحمد) ، وترجمة أصحاب الكتب الستة في الحديث والسنة (البخاري ، ومسلم ، والنسائي وسننه ، وأبي داود وسننه ، والترمذي وجامعه ، وابن ماجه وسننه) .

وسوّغ العلامة السباعي رحمه الله تعالى (ص٤٣٣) ذلك بكلمة موجزة فقال : « ونحن نختم ذلك بخاتمة موجزة عن موقف الأئمة الأربعة من السنّة ، وبيان مكانتهم فيها ، مع ذكر تراجم موجزة لأصحاب الكتب الستة ، وفذلكة صغيرة عن كل كتاب » ، ولعله أراد أن يكون موقف الأئمة الأربعة من السنّة هي النتيجة والخاتمة لبحثه ، وأن تكون ترجمة أصحاب كتب السنّة الستة والتعريف بكتبهم ثمرة عملية تاريخية علمية لحال السنّة ومكانتها عند المسلمين ، وعدَّ ذلك خاتمة البحث ، وخاصة أنه لم يترجم لأئمة المذاهب الفقهية ترجمة معهودة ، بل عرض الجوانب العلمية لهم ، وخاصة ما يتعلق بالسنة والحديث[1] ، فعرض نبذة مختصرة عن الإمام مالك ، ثم انتقل البحث عن الموطأ ، وكذا عن الشافعي ومسنده وسننه ، وأحمد ومسنده .

٨ـ قال العلامة السباعي رحمه الله تعالى في ترجمة الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى (ص٤٣٧) : « وأكثرهم بين المسلمين أتباعاً » .

وهذا أمر مشكوك فيه ، فليس أتباع أبي حنيفة هم الأكثر أتباعاً في العالم الإسلامي اليوم .

٩ـ قال العلامة السباعي رحمه الله تعالى عن مسند الشافعي ، وسنن

---

(١) انظر في ترجمة الإمام أبي حنيفة ـ موقفه من الحديث وصلته بالسنة ـ (ص٤٤٨ وما بعدها) ، وفي ترجمة مالك بحثه عن الموطأ (ص٤٦٩) ، وفي ترجمة الإمام الشافعي بيَّن دوره في الدفاع عن السنّة (ص٤٧٩) ، وفي ترجمة الإمام أحمد عرض كتاب المسند (ص٤٨٢) .

الشافعي ، قال : « ويظهر أنه استخراج تلاميذه لا من تأليفه ، كما هو الحال في مسانيد أبي حنيفة » (ص٤٨٠) .

وهذه دعوى عريضة لم يقدم المؤلف رحمه الله دليلاً عليها ، وتحتاج إلى دراسة وبحث وتقصٍّ ومتابعة لمعرفة صحتها .

١٠ـ عندما ترجم العلامة السباعي رحمه الله تعالى لأئمة الحديث ؛ فبدأ بالبخاري ثم بمسلم ، وهذا لانزاع فيه ، ثم انتقل إلى أصحاب السنن ، فبدأ بالنسائي (ص٤٨٩) ، ثم أبي داود ، ثم الترمذي ، ممَّا يوحي بأن النسائي هو المقدَّم ، مع أن جمهور العلماء يقدمون أبا داود والترمذي على النسائي .

١١ـ جاءت تراجم أصحاب السنن (ص٤٨٦ وما بعدها) موجزة جداً ومختصرة ، وكان التوثيق قليلاً جداً ، وقد يعتمد على مرجعين (ص٤٨٩ ، ٤٩٢) ، وبدون مرجع نهائياً للترجمة (ص٤٩٠) ، ومرجع واحد (ص٤٩٣) .

وبعد :

فإن هذا الكتاب قمة في أسلوبه وعرضه وموضوعه ، وإن القارىء يحسُّ بالنور الذي يشعُّ منه ، وبالروح الصادقة التي تقف خلفه ، وبالإخلاص الكامل الذي يدفع كاتبه ، وكل ذلك يقف خلف السر والسحر الذي يأسر قارئه في المتابعة ، والتعلق ، بل وزيادة القراءة ، ومعاودة القراءة مرة بعد مرة .

جزى الله العلامة الداعية المجاهد الشيخ مصطفى السباعي خير الجزاء ، وأجزل مثوبته ، وغفر له ، ونفع الله بعلمه ، وبارك الله في أولاده الذين يرعون آثاره وينشرونها ، ونسأل الله تعالى أن ينفعنا بها ، وأن يلهم الأمة العودة إلى دينها وشريعتها وعلمائها المخلصين ؛ لتحظى

بخيري الدنيا والآخرة ، وليسطع الحق ، وينتشر النور ، وتتأكد الحقائق ، ويومئذ يظفر المؤمنون بنصر الله تعالى ، وتأييده في الدنيا ، وينالون الرضا والقبول في الآخرة .

وصلى الله على سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه وسلم ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

الخاتمة

وختاماً لهذا البحث ألخِّص النتائج التي وصلت إليها ، ثم أقدم بعض التوصيات والاقتراحات :

أولاً : نتائج البحث :

١ـ السنّة : هي ما صدر عن رسول الله ﷺ من قول أو فعل أو تقرير .

٢ـ السنّة : هي المصدر الثاني من مصادر الشريعة الإسلامية باتفاق العلماء .

٣ـ السنّة : ضرورية وحتمية لفهم القرآن ، وتطبيق الإسلام .

٤ـ حفظ الله تعالى السنّة عن طريق العلماء والأئمة والدعاة والمفكرين .

٥ـ السنّة قلعة صامدة ، وصخرة عاتية في وجه أعداء الإسلام الذين أرادوا النيل منها والطعن بها ، والتشكيك فيها ، والعبث بمضامينها ، فارتدت سهامهم خائبة .

٦ـ لا تزال السنّة مطمعاً للأعداء ، ومطمحاً للدس والعبث ، ولذلك يجب الاستمرار في دراستها ، وحفظها ، وبيان مكانتها في الإسلام عامة ، والتشريع خاصة .

٧ـ بذلت جهود جبارة في حفظ السنّة ، وبيان حجيتها ، وتمثلت في كتب ، وبحوث ودراسات ، وتتوج اليوم بمراكز للسنة ، واستعانة بالحاسوب لحفظها .

٨ـ العلامة المجاهد الداعية مصطفى السباعي هو ناصر السنّة في القرن الرابع عشر الهجري .

٩ـ إن كتاب (السنّة ومكانتها في التشريع) أهم كتاب في موضوعه في هذا العصر .

ثانياً : التوصيات والمقترحات :

١ـ وجوب التركيز على أهمية السنّة ، ومكانتها في التشريع ، في مختلف وسائل الإعلام المرئية ، والمكتوبة في الصحف والمجلات ، والمسموعة ، وفي المساجد والمدارس ، والكليات ، والجامعات .

٢ـ نشر الكتب والدراسات التي تبين منزلة السنّة ، ومكانتها ، وصحتها ، وتدوينها ، وحفظها ، ووضعها في أيدي الناس .

٣ـ الاستمرار في متابعة الدسائس والمكر والمؤامرات التي تحاك عن السنّة ، وتشكك فيها ، وتثير الشبه حولها .

٤ـ تصنيف كتيبات عن السنّة بأسلوب مبسَّط ، ومستوى متوسط ، لعامة الناس ، والمثقفين وغير المختصين .

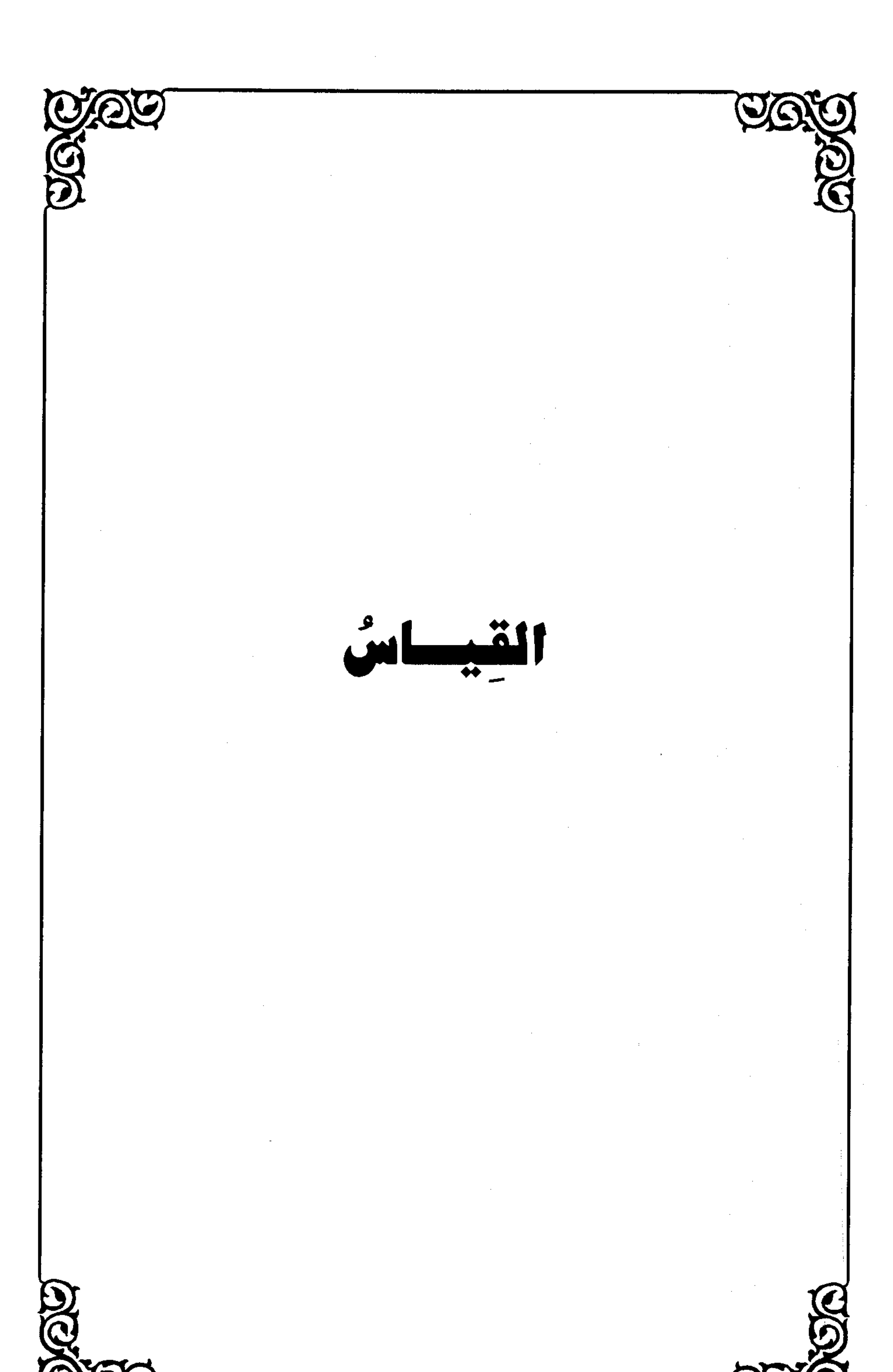
٥ـ دعم الدراسات التي تتعلق بالسنة ، وبذل الأموال في رعايتها .

٦ـ دعم المراكز العلمية المخصصة للسنة النبوية ، والعمل على نشر هذه المراكز في مختلف البلاد العربية والإسلامية .

٧ـ العمل على نشر كتب السنّة بمختلف علومها ، وعلى مستويات متعددة ، لتكون في أيدي الجماهير ، وعلى رفوف المؤسسات ، وأمام أعين صنّاع القرار .

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد ، وعلى آله ، وصحبه ، ومن تبعه ، والحمد لله رب العالمين .

* * *



القِيـاسُ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

تمهيد

القياس هو المصدر الرابع من مصادر التشريع الذي اتفق جماهير المسلمين على الأخذ به ، واعتبروه مصدراً رئيسياً للأحكام الشرعية ، وهو ذو أهمية خاصة ، لأن النصوص في أي تشريع متناهية ، والوقائع غير متناهية ، فلا يمكن أن يحيط المتناهي بغير المتناهي ، فتظهر الحاجة والضرورة الحتمية للقياس في الأحكام في الشرائع والقوانين . وسدَّ هذا المصدر باباً كبيراً في بيان الأحكام الشرعية ، وتمت صلاحية الشريعة به لخلودها وصلاحها لكل زمان ومكان .

تعريف القياس : القياس في اللغة : التقدير ، أي معرفة قدر الشيء ، مثل قست الثوب بالذراع ، أي عرفت مقداره ، والتقدير بين شيئين يقتضي المساواة بينهما ، فالمساواة لازمة للتقدير ، ويتعدى بالباء وبعلى ، ويكثر في الفقه تعديه بعلى ، فيقال : قاس الورق النقدي على النقد بالذهب . **وفي الاصطلاح** الفقهي والأصولي عرفه ابن الحاجب المالكي بأنه : « مساواة فرع لأصل في علة حكمه » وهذا التعريف يتضمن أركان القياس . وفي تعريف آخر هو : « إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه ، لاشتراكهما في علة الحكم » . فالقياس يظهر ويكشف حكماً لمسألة أو واقعة لم يرد فيها نص في القرآن أو السنة ، وذلك بإلحاقها بحكم واقعة ثبت حكمها في القرآن أو السنة ، عند وجود علة مشتركة بينهما وشَبَه ظاهر ، مما يغلب على ظن العالم أن

الواقعتين مشتركتان في الحكم ، كقياس النبيذ على الخمر في التحريم لأنهما يشتركان بالإسكار والأضرار والمفاسد التي نص عليها القرآن ، وقيـاس الوصية على الميراث ، في حرمان الموصى له من الوصية إذا قتل الموصي قياساً على حرمان الوارث من الإرث إذا قتل مورثه ، لأن كلا منهما استعجل الشيء قبل أوانه فعوقب بحرمانه .

* * *

أركان القياس

القياس له أربعة أركان ، ولكل ركن شروط خاصة ، وهي :

أولاً : الأصل :

هو النص الدال على الحكم ، أو هو محل الحكم المشبّه به ، كالخمر في المثال الأول الثابت في القرآن بقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ ﴾ [المائدة : ٩٠] ، والقتل في المثال الثاني الثابت في السنة « لا يرث القاتل » رواه أحمد ومالك وأبو داود .

ويشترط في الأصل حتى يتم القياس الشرعي عليه ما يلي :

١ـ أن يكون شرعياً ، واقعة كان أو أمراً ، أي ثابتاً في القرآن ، أو السنة ، أو إجماع المسلمين ، لأن المطلوب إثبات حكم شرعي .

٢ـ أن يكون غير منسوخ ، لأن النسخ يبطل الحكم ، فلا يقاس عليه .

٣ـ أن لا يكون فرعاً من أصل آخر ، فالفرع لا يقاس على الفرع ، وإنما يقاس على الأصل الآخر .

ثانياً : الفرع :

وهو الواقعة أو الحادثة التي نريد معرفة حكمها ، ولم يرد فيها حكم أصلي في القرآن أو السنة أو الإجماع .

ويشترط في الفرع ما يلي :

١ـ أن لا يكون حكمه متقدماً على حكم الأصل .

٢ـ أن لا يكون له حكم في نص أو إجماع ، فإن ثبت حكمه بالنص أو الإجماع فلا نحتاج للقياس .

٣ـ أن يساوي الأصل في العلة المشتركة بينهما ، بأن يتوفر التماثل في علة الفرع مع علة الأصل ، فيتساويا فيها .

٤ـ أن يساوي حكمه حكم الأصل بعد القياس ، فيكون حكمهما واحداً .

ثالثاً : حكم الأصل :

وهو الحكم الشرعي بالوجوب أو الندب أو الإباحة أو الكراهة أو الحرمة ، الذي ثبت في القرآن أو السنة أو الإجماع .

ويشترط في حكم الأصل حتى يصح القياس عليه ما يلي :

١ـ أن يكون ثابتاً بنص القرآن أو نص السنة أو إجماع المسلمين ، فإن كان ثابتاً بقياس فلا يقاس عليه .

٢ـ أن لا يكون دليله شاملاً لحكم الفرع ، فإن كان حكم الأصل عاماً مثلاً ويشمل الفرع ، فيكون الفرع داخلاً فيه بالنص ، وليس بالقياس .

٣ـ أن يكون حكم الأصل معقول المعنى ، أي يدرك العقل علته ليتم القياس عليه ، فإن كان غير معقول المعنى ، وهو الحكم التعبدي ، كأعداد الركعات ، ومقادير الزكاة ، والكفارات ، فلا يقاس عليه ، لأننا لا نعرف علته التي شرع من أجلها ، ونعرف حكمته فقط وهي المشقة ، أو التخفيف ، والحكمة لا يقاس عليها لأنها متفاوتة بين الأشخاص وحسب الظروف .

٤ـ أن لا يكون حكم الأصل معدولاً به عن سَنَن القياس ، أي مستثنى

من قاعدة عامة ، كقبول شهادة خزيمة وحده ، فإنه خاص به ، وخصوصيات رسول الله ﷺ ، فلا يقاس عليها .

رابعاً : العلـة :

وهي الوصف الجامع بين الأصل والفرع .

ويشترط فيها ما يلي :

١ـ أن تكون العلة وصفاً ظاهراً للعالم ، فلا يقاس على الوصف الخفي .

٢ـ أن تكون العلة منضبطة ، ويمكن تحديدها ومعرفة ضوابطها ، حتى لا تكون سائبة غير محددة .

٣ـ أن تكون العلة معرِّفة للحكم أي تدل عليه ، ويدور الحكم معها في جميع الحالات ، فيوجد الحكم في كل واقعة تتوفر فيها العلة .

٤ـ أن تكون العلة مطردة أي مطبقة في مسائل عدة ووقائع مختلفة ، فإن كانت تصلح في حالة ولا تصلح في أخرى فلا يصح الاعتماد عليها .

* * *

حجية القياس

احتج العلماء على اعتبار القياس مصدراً شرعياً للأحكام بأدلة كثير منها :

أولاً : الكتاب :

قال الله تعالى : ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾ [الحشر : ٢] ، والاعتبار هو القياس ، أي تأملوا وانقلوا حكم ما جرى لغيركم عليكم ، فما جرى عليهم يجري عليكم ، وهو أمر بالاعتبار وقد وردت آيات كثيرة تبين قصص الأمم السابقة للاعتبار بها ، وقياس الأمة الحاضرة عليها .

ثانياً : السنة :

وردت أحاديث فعلية كثيرة طبق فيها رسول الله ﷺ القياس ، حتى جمعت الأحكام التي استعملها في ذلك بكتاب اسمه : « أقيسة النبي ﷺ » .

كما وردت أحاديث قولية ، منها أنه بعث معاذاً إلى اليمن ، وقال له : « كيف تقضي إن عرض لك قضاء ؟ » قال : أقضي بكتاب الله قال : فإن لم تجد ؟ . . قال : فبسنة رسول الله ، قال : فإن لم تجد ؟ « قال : أجتهد رأي » والاجتهاد يشمل القياس وغيره ، وفي رواية « أقيس الأمر بالأمر ، فما كان أقرب إلى الحق عملت به ، فقال أصبت » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وغيرهم ، وقال الشوكاني : « وقد قيل : إنه مما تلقته الأمة بالقبول » .

ثالثاً : الإجماع :

ثبت أن صحابة رسول الله ﷺ اجتهدوا رأيهم ، وقاسوا الأمور على أمثالها ، تكرر ذلك وشاع ، ولم ينكر عليهم أحد ، فكان إجماعاً منهم على حجية القياس ، فقاس أبو بكر في الكلالة الواردة في القرآن قاس الوالد على الولد ليرث الإخوة عند عدمهما ، وقال عمر « اعرف الأشباه والنظائر ، وقس الأمور برأيك » وسار على ذلك سيدنا علي وابن عباس وزيد بن ثابت وابن مسعود وابن عمر وغيرهم رضي الله عنهم .

رابعاً : المعقول :

إن الحوادث لا تنتهي ، والنصوص محصورة ، فلا بدَّ من القياس ليجري على الشيء ما يجري على مثيله بحكم العقل والمنطق ، ويكون للوقائع المتماثلة أحكام متماثلة ، ولأن العقل يدرك أن أحكام الشرع معللة بالمصالح ومعقولة لمعنى ، ومرتبطة بالأسباب ، فتكون العلة موجبة لنقل الحكم من الأصل إلى الفروع ، حتى تعم الشريعة للأحداث جميعاً لتكون صالحة لكل زمان ومكان ، وأن الوقائع المتشابهة يضبطها حكم متشابه ، وهو ما يجري في القوانين المعاصرة .

* * *



مقاصد الشريعة



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

تمهيد

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين .

يعتبر هذا البحث من أهم البحوث التي تجمع بين علم الفقه وعلم أصول الفقه ، ويبين حكمة التشريع ، ولذا فإننا نتناول دراسته وبحثه إجمالاً بحسب المخطط التالي :

١ـ تعريف المقاصد

٢ـ تحديد مقاصد الشريعة بتحقيق مصالح الناس في الدنيا والآخرة .

٣ـ فائدة دراستها ومعرفتها .

٤ـ أقسام المصالح بحسب أهميتها وخطورتها وأثرها في الحياة .

٥ـ وسائل تحقيق المقاصد بالتشريع .

٦ـ ترتيب الأحكام بحسب المقاصد ، ومعرفة الراجح منها عند التعارض .

* * *

أولاً : تعريف المقاصد

المقاصد لغة : جمع مقصَد ، من قصد الشيء وقصد له وقصد إليه قصداً من باب ضرب ، بمعنى طلبه وأتى إليه واكتنزه وأثبته ، والقصد والمقصَد هو طلب الشيء أو إثبات الشيء ، أو الاكتناز في الشيء أو العدل فيه(١) .

ومقاصد الشريعة في اصطلاح العلماء هي الغايات والأهداف والنتائج والمعاني التي أتت بها الشريعة ، وأثبتتها في الأحكام ، وسعت إلى تحقيقها وإيجادها والوصول إليها في كل زمان ومكان(٢) .

* * *

(١) انظر : القاموس المحيط ١/ ٣٢٧ ، معجم مقاييس اللغة ٥/ ٩٥ ، المصباح المنير ٢/ ٦٩٢ ، مختار الصحاح ص ٥٣٦ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢/ ٩٣ .

(٢) انظر : مقاصد الشريعة الإسلامية ص١٣ ، الأصول العامة لوحدة الدين الحق ص٦١ .

ثانياً : تحديد مقاصد الشريعة

إن الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان في أحسن تقويم ، وكرم بني آدم غايةَ التكريم ، وفضلهم على سائر المخلوقات ، وسخر لهم ما في الأرض وما في السماوات ، وجعلهم خليفته في الأرض ، وفوق كل ذلك فإن الله تعالى لم يخلق الإنسان عبثاً ، ولم يتركه سدى ، وإنما أرسل له الرسل والأنبياء ، وأنزل عليه الكتب والشرائع ، إلى أن ختم الله الرسل والأنبياء بسيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام ، وختم الكتب والشرائع بالقرآن العظيم وشريعة الإسلام ، وتهدف هذه الشريعة إلى تحقيق السعادة للإنسان في هذه الدنيا لتحقيق خلافة الله في أرضه ، فجاءت الشريعة لتأمين مصالح الإنسان ، وهي جلب المنافع له ، ودفع المفاسد عنه ، فترشده إلى الخير ، وتهديه سواء السبيل ، وتدله على البر ، وتأخذ بيده إلى الهدي القويم ، وتكشف له المصالح الحقيقية ، ثم وضعت له الأحكام الشرعية لتكون له هادياً ودليلاً لتحقيق هذه المقاصد والغايات ، وأنزلت عليه الأصول والفروع لايجاد هذه الأهداف ، ثم لحفظها وصيانتها وتأمينها وعدم الاعتداء عليها .

وحدد العلماء مقاصد الشريعة بأنها تحقيق مصالح الناس في الدنيا والآخرة ، في العاجل والآجل ، ومصالح الناس في الدنيا هي كل ما فيه نفعهم وفائدتهم وصلاحهم وسعادتهم وراحتهم ، وكل ما يساعدهم على تجنب الأذى والضرر ودفع الفساد إن عاجلاً أو آجلاً ، ومصالح الناس في الآخرة هي الفوز برضاء الله تعالى في الجنة ، والنجاة من عذابه وغضبه في

النار ، وقد وردت الأحكام الشرعية لجلب المصالح للناس ، ودفع المفاسد عنهم ، وأن كل حكم شرعي إنما نزل لتأمين أحد المصالح ، أو دفع أحد المفاسد ، أو لتحقيق الأمرين معاً ، وأنه ما من مصلحة في الدنيا والآخرة إلا وقد رعاها المشرع ، وأوجد لها الأحكام التي تكفل إيجادها والحفاظ عليها ، وأن المشرع الحكيم لم يترك مفسدة في الدنيا والآخرة ، في العاجل والآجل إلا بينها للناس وحذرهم منها ، وأرشدهم إلى اجتنابها والبعد عنها[١] .

والدليل على ذلك الاستقراء الكامل للنصوص الشرعية من جهة ، ولمصالح الناس من جهة ثانية ، وأن الله تعالى لا يفعل الأشياء عبثاً في الخلق والايجاد والتهذيب والتشريع ، وأن النصوص الشرعية في العقائد والعبادات والأخلاق والمعاملات المالية والعقوبات وغيرها جاءت معللة بأنها لتحقيق المصالح ودفع المفاسد[٢] .

---

(١) انظر : ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي ص ٤٥ وما بعدها ، ص ٧٣ .

(٢) اختلف علماء الأصول في اعتبار الأحكام معللة أم لا ، على قولين ، فذهب الجمهور إلى أن جميع الأحكام الشرعية معللة بمصالح العباد ، ولكن معظمها معللٌ بعلة ظاهرة ، وبعضها معلل بعلة غير ظاهرة ، وهي التي يسمونها « الأحكام التعبدية » أي الأحكام التي تعبدنا الله تعالى بها ، لتنفيذها وإرضاء الله تعالى بها ولو لم نعرف لها علة وحكمة وسبباً ، كأوقات الصلاة ، وأعداد الركعات ، ونصاب الزكاة ، وقال بعض العلماء : إن الأحكام الشرعية كلها غير معللة ، قال الشيخ تقي الدين بن تيمية : « لأهل السنة في تعليل أفعال الله تعالى وأحكامه قولان ، والأكثرون على التعليل » (منهاج السنة النبوية ٢/ ٢٣٩ مطبعة المدني) ، وانظر تحقيق هذا الموضوع مع مراجعه وأدلته في (شرح الكوكب المنير ١/ ٣١٢ وما بعدها ، الموافقات ٢/ ٣ ، الإحكام للآمدي ٢/ ٢٥٢ ، ٢٧١ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص ١٣ ، ٢٠ ، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢/ ٥) . وقال الجويني : « وأحكام الشرع تنقسم إلى ثلاثة أقسام : ما لا يعقل معناه أصلاً ، وإلى ما لايعقل معناه ظاهراً ، وإلى ما يعقل=

فالعقيدة بمختلف أصولها وفروعها إنما جاءت لرعاية مصالح الإنسان في هدايته إلى الدين الحق ، والإيمان الصحيح ، مع تكريمه والسمو به عن مزالق الضلال والانحراف ، وإنقاذه من العقائد الباطلة والأهواء المختلفة والشهوات الحيوانية ، فجاءت أحكام العقيدة لترسيخ الإيمان بالله تعالى واجتناب الطاغوت ، ليسمو الإنسان بعقيدته وإيمانه وينجو من الوقوع في شرك الوثنية ، وتأليه المخلوقات من بقر وقرود ، وشمس وقمر ، ونجوم وشياطين ، وغير ذلك ، قال تعالى : ﴿فَمَن يَكْفُرْ بِٱلطَّٰغُوتِ وَيُؤْمِنۢ بِٱللَّهِ فَقَدِ ٱسْتَمْسَكَ بِٱلْعُرْوَةِ ٱلْوُثْقَىٰ لَا ٱنفِصَامَ لَهَا﴾ [البقرة: ٢٥٦]، وقال تعالى : ﴿وَٱلَّذِينَ ٱجْتَنَبُوا۟ ٱلطَّٰغُوتَ أَن يَعْبُدُوهَا وَأَنَابُوٓا۟ إِلَى ٱللَّهِ لَهُمُ ٱلْبُشْرَىٰ فَبَشِّرْ عِبَادِ ﴿١٧﴾ ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥٓ أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَىٰهُمُ ٱللَّهُ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمْ أُو۟لُوا۟ ٱلْأَلْبَٰبِ﴾ [الزمر : ١٧-١٨] .

وقال تعالى مبيناً الحكمة والغاية من خلق الإنسان : ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ فِى سِتَّةِ أَيَّامٍ وَكَانَ عَرْشُهُۥ عَلَى ٱلْمَآءِ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا﴾ [هود : ٧] ، وقال تعالى : ﴿وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾ مَآ أُرِيدُ مِنْهُم مِّن رِّزْقٍ وَمَآ أُرِيدُ أَن يُطْعِمُونِ﴾ [الذاريات : ٥٦-٥٧] ، والعبادة هنا بمعناها العام الشامل لكل عمل قصد به وجه الله تعالى .

وبين تعالى أن الحكمة والغاية والهدف من ابتعاث الرسل هي تحقيق هذه المصلحة الكبرى للإنسان في عبادة الله واجتناب الطاغوت في الدنيا ، والفوز برضاء الله في الجنة ، وأن لا يبقى للإنسان حجة على الله تعالى بكفره وضلاله وانحرافه ، قال تعالى : ﴿وَلَقَدْ بَعَثْنَا فِى كُلِّ أُمَّةٍ رَّسُولًا أَنِ ٱعْبُدُوا۟ ٱللَّهَ وَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلطَّٰغُوتَ﴾ [النحل: ٣٦]، وقال تعالى : ﴿رُّسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ﴾ [النساء : ١٦٥] .

= معناه ، ولكن لا يعقل وجه تفاصيله » (مغيث الخلق ص ٣٩) .

وصرح القرآن الكريم بالحكمة والمصلحة في بعثة محمد ﷺ خاصة فقال تعالى : ﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ﴾ [الأنبياء : ١٠٧] ، والآيات والأحاديث في ذلك كثيرة وصريحة .

وبين تعالى أن الغاية والهدف من إنزال الكتب هي تحقيق مصالح الناس بتحقيق السعادة لهم في الدنيا ، والفوز والنجاة بالآخرة ، لإخراجهم من الظلمات إلى النور ، فقال تعالى :

﴿ كِتَٰبٌ أَنزَلۡنَٰهُ إِلَيۡكَ لِتُخۡرِجَ ٱلنَّاسَ مِنَ ٱلظُّلُمَٰتِ إِلَى ٱلنُّورِ بِإِذۡنِ رَبِّهِمۡ إِلَىٰ صِرَٰطِ ٱلۡعَزِيزِ ٱلۡحَمِيدِ ﴾ [إبراهيم : ١] .

وجمع الله تعالى في آية واحدة الحكمة من إرسال الرسل وإنزال الكتب ، ليقوم الناس بالقسط والعدل والاستقامة ، فقال تعالى : ﴿ لَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلَنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلۡنَا مَعَهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ وَٱلۡمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلۡقِسۡطِۖ وَأَنزَلۡنَا ٱلۡحَدِيدَ فِيهِ بَأۡسٞ شَدِيدٞ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ ﴾ [الحديد : ٢٥] ، ثم بين الله تعالى وظيفة القرآن بشكل عام وشامل ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّ هَٰذَا ٱلۡقُرۡءَانَ يَهۡدِي لِلَّتِي هِيَ أَقۡوَمُ وَيُبَشِّرُ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ٱلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلصَّٰلِحَٰتِ أَنَّ لَهُمۡ أَجۡرٗا كَبِيرٗا ۝٩ وَأَنَّ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱلۡأٓخِرَةِ أَعۡتَدۡنَا لَهُمۡ عَذَابًا أَلِيمٗا ﴾ [الإسراء : ٩-١٠] ، وغير ذلك في بقية فروع العقيدة والإيمان .

وفي مجال العبادات وردت نصوص كثيرة تبين أن الحكمة والغاية من العبادات إنما هي تحقيق مصلحة الإنسان ، وأن الله تعالى غني عن العبادة والطاعة ، فلا تنفعهُ طاعة ، ولا تضره معصية ، فقال عز وجل عن الهدف من العبادة عامة : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُمۡ وَٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة : ٢١] ، فالقصد من العبادة التزود بالتقوى للإنسان ، وهو ما جاء مفصلا في كل عبادة من العبادات ، ففي الصوم قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ

﴿لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة : ١٨٣] ، وفي الحج قال تعالى : ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ ۚ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ ۗ وَمَا تَفْعَلُوا۟ مِنْ خَيْرٍ يَعْلَمْهُ ٱللَّهُ ۗ وَتَزَوَّدُوا۟ فَإِنَّ خَيْرَ ٱلزَّادِ ٱلتَّقْوَىٰ ۚ وَٱتَّقُونِ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ﴾ [البقرة : ١٩٧] ، فالحج دورة تدريبية وتربوية للمسلم في التعود على الفضائل والأخلاق الكريمة ، والبعد عن الفساد والرذائل ، فلا يرفث ولا يفسق ، ولا يجادل ، وإنما يجب عليه التزود بالتقوى في مناسك الحج .

وقال تعالى عن الزكاة : ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة : ١٠٣] ، فالزكاة تزكية للمسلم وتطهير له ، لتعود الفائدة الخالصة للمزكي .

وقال تعالى عن الصلاة : ﴿وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ ۖ إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ تَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ ۗ﴾ [العنكبوت : ٤٥] ، وأكد ذلك رسول الله ﷺ فقال : « من لم تنهه صلاته عن الفحشاء والمنكر لم يزدد من الله إلا بعداً »[١] ، وقال عليه الصلاة والسلام في الحديث القدسي عن الله تعالى : « يا عبادي لو أن أولكم وآخركم ، وإنسكم وجنكم ، كانوا على أتقى قلب رجل واحد منكم مازاد ذلك في ملكي شيئاً ، يا عبادي ، لو أن أولكم وآخركم ، وإنسكم وجنكم كانوا على أفجر قلب رجل واحدٍ منكم ما نقص ذلك في ملكي شيئاً »[٢] .

وفي المعاملات بين تعالى الهدف والحكمة منها ، وأنها لتحقيق

---

(١) رواه الطبراني عن ابن عباس باسناد ضعيف ، ورواه علي بن معبد من حديث الحسن مرسلاً باسناد صحيح . (انظر : فيض القدير ٦/ ٢٢١) .

(٢) رواه مسلم والحاكم وابن حبان وأبو عوانة عن أبي ذر مرفوعاً (انظر : الاتحافات السنية في الأحاديث القدسية ص ٤١) .

مصالح الناس بجلب المنافع لهم ودفع المفاسد والأضرار والمشاق عنهم ، وإزالة الفساد والغش وغيره من معاملاتهم ، قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ ثم قال تعالى : ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ ﴾ ثم قال الله تعالى : محدداً الهدف والغاية من ذلك ﴿ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] ، وقال تعالى في النهي عن أكل المال بالباطل ، وأنه ظلم وإثم وطغيان ومفسدة : ﴿ وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ وَتُدۡلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلۡحُكَّامِ لِتَأۡكُلُواْ فَرِيقٗا مِّنۡ أَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلۡإِثۡمِ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ﴾ [البقرة : ١٨٨] .

وبين تعالى الحكمة والهدف والمقصد من تحريم الخمر ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيۡطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيۡنَكُمُ ٱلۡعَدَٰوَةَ وَٱلۡبَغۡضَآءَ فِي ٱلۡخَمۡرِ وَٱلۡمَيۡسِرِ وَيَصُدَّكُمۡ عَن ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِۖ فَهَلۡ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾ [المائدة : ٩١] .

وبين عز وجل الحكمة والغاية من مشروعية القصاص وأنها لتأمين الحياة للبشرية ، وحفظ الأنفس والأرواح ، فقال تعالى : ﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة : ١٧٩] ، وأكد ذلك رسول الله ﷺ فقال : « حد يعمل به في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحاً »[١] .

وبين تعالى أنه لا يهدف من التكليف الإرهاق ، بل الهدف من الأحكام رفع الحرج والمشقة عن الناس ، فقال تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ ﴾ [البقرة : ٢٨٦] ، وقال تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجۡعَلَ عَلَيۡكُم مِّنۡ حَرَجٖ وَلَٰكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمۡ وَلِيُتِمَّ نِعۡمَتَهُۥ عَلَيۡكُمۡ ﴾ [المائدة : ٦] ، وقال تعالى : ﴿ هُوَ ٱجۡتَبَىٰكُمۡ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖۚ ﴾ [الحج : ٧٨] .

---

(١) رواه النسائي وابن ماجه عن أبي هريرة مرفوعاً . (انظر : سنن النسائي ٨/ ٦٨ ، سنن ابن ماجه ٢/ ٨٤٨) .

وهكذا يثبت قطعاً أن الله تعالى شرع الأحكام لمقاصد ، وأن هذه المقاصد منها كلية ، ومنها جزئية ، وأن العلماء بينوا طرق معرفة المقاصد الكلية والجزئية[1] .

* * *

(١) انظر : الموافقات ٢/ ٢٨٩ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص ٢٢ ، شرح الكوكب المنير ١/ ٣١٤ .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : « إنَّ الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها ، وتعطيل المفاسد وتقليلها » . (الفتاوى الكبرى ٢٠/ ٤٨) .

وقال الإمام البيضاوي : « لكن نص في القياس على أن الاستقراء دال على أن الله سبحانه وتعالى لا يفعل إلا لحكمة ، وإن كان على سبيل التفضل » . (نهاية السول شرح منهاج الأصول ١/ ١٥٠) .

وقال العلامة الشاطبي : « لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها ، وإنما قصد بها أمور أخر ، هي معانيها ، وهي المصالح التي شرعت من أجلها » . (الموافقات ٢/ ٢٨٣) . وانظر : قواعد الأحكام ١/ ٥ ، ١٠ .

ثالثاً : الفائدة من معرفة مقاصد الشريعة

إن معرفة مقاصد الشريعة لها أهمية عظيمة ، وفوائد كثيرة بالنسبة للطالب والفقيه والباحث والعالم والمجتهد .

أما فائدتها بالنسبة للطالب فتتحدد بما يلي :

١ـ أن يعرف الطالب الإطار العام للشريعة ، ويكون عنده التصور الكامل للإسلام ، ويحصل عنده الصورة الشاملة لتعاليمه ، لتتكون لديه النظرة الكلية الإجمالية لأحكامه وفروعه ، وبالتالي يدرك الطالب المكان الطبيعي لكل مقرر دراسي ، ومادة علمية ، ويعرف موقعها الحقيقي في ذلك ، ومن ثمَّ تتحدد لديه بشكل عام ما يدخل في الشريعة وما يخرج منها ، فكل ما يحقق مصالح الناس في العاجل والآجل ، في الدنيا والآخرة فهو من الشريعة ، ومطلوب من المسلم ، وكل ما يؤدي إلى الفساد والضرر ، والاضطراب والمشقة فهو ليس من الشريعة ، بل هو منهي عنه ، وهذا يساعده على وضع اللبنات في أماكنها ، ويقيم المواد على قواعدها[١] .

---

(١) يقول العلامة ابن القيم : « إن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، وحكمة كلها ، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور ، وعن الرحمة إلى ضدها ، وعن المصلحة إلى المفسدة ، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة ، وإن أدخلت فيها بالتأويل ، فالشريعة عدل الله بين عباده ، ورحمته بين خلقه ، وظله في أرضه ، وحكمته الدالة عليه وعلى صدق رسول الله ﷺ أتمَّ دلالة وأصدقها » . (أعلام الموقعين ٣/ ١٤) .

٢ـ إن دراسة مقاصد الشريعة تبين للطالب الأهداف السامية التي ترمي إليها الشريعة في الأحكام وتوضح للطالب الغايات الجليلة التي جاءت بها الرسل ، وأنزلت لها الكتب ، فيزداد إيماناً إلى إيمانه ، وقناعة في وجدانه ، ومحبة لشريعته ، وتمسكاً بدينه ، وثباتاً على صراطه المستقيم ، فيفخر بدينه ، ويعتز بإسلامه ، وخاصة إذا قارن ذلك مع بقية التشريعات والأنظمة الوضعية .

٣ـ إن مقاصد الشريعة تعين الطالب في الدراسة المقارنة على ترجيح القول الذي يحقق مقاصد الشريعة ، ويتفق مع أهدافها في جلب المنافع ودفع المفاسد .

٤ـ إن بيان مقاصد الشريعة يبرز للطالب الهدف الذي سيدعو الناس إليه بعد التخرج ، وأن دعوته ترمي إلى تحقيق مصالح الناس ودفع المفاسد عنهم ، وأنها ترشد إلى الوسائل والسبل التي تحقق لهم السعادة في الدنيا ، والفوز برضوان الله في الآخرة ، وأن مهمة الأنبياء والرسل كانت تهدف إلى تحقيق هذه المقاصد ، والعلماء ورثة الأنبياء في الدعوة إلى الصلاح والإصلاح ، وتسعى للخير والبر والفضيلة ، وتحذر من الفساد والإثم والرذيلة والشر ، ولذلك كانت وظائف الأنبياء أنبل الأعمال ، وأشرف الأمور ، وأسمى الغايات ، وأقدس المهمات ، ومن سار على طريقهم لحق بهم ، ونال أجرهم .

أما أهمية معرفة مقاصد الشريعة بالنسبة للعالم والفقيه ، والباحث والمجتهد فتظهر في الفوائد التالية :

١ـ الاستنارة بها في معرفة الأحكام الشرعية الكلية والجزئية من أدلتها الأصلية والفرعية .

٢ـ الاستعانة بمقاصد الشريعة في فهم النصوص الشرعية وتفسيرها بشكل صحيح عند تطبيقها على الوقائع .

٣ـ الاسترشاد بمقاصد الشريعة عند تحديد مدلولات الألفاظ ومعانيها ، لتعيين المعنى المقصود منها ، لأن الألفاظ والعبارات قد تتعدد معانيها ، وتختلف مدلولاتها ـ كما هو معروف في أسباب اختلاف الفقهاء ـ فتأتي المقاصد لتحديد المعنى المقصود منها .

٤ـ الرجوع إلى مقاصد الشريعة عند فقدان النص على المسائل والوقائع الجديدة ، فيرجع المجتهد والفقيه والقاضي إلى مقاصد الشريعة لاستنباط الأحكام بالاجتهاد والقياس والاستحسان والاستصلاح وغيرها بما يتفق مع روح الدين ، ومقاصد الشريعة وأحكامها الأساسية .

٥ـ إن مقاصد الشريعة تعين المجتهد والقاضي والفقيه على الترجيح عند تعارض الأدلة الكلية أو الجزئية في الفروع والأحكام ، وكثيراً ما يكون التعارض ظاهرياً بين الأدلة ويحتاج الباحث إلى معرفة السبل للتوفيق بينها ، او معرفة الوسائل للترجيح ، وإن طرق الترجيح في الفقه وأصول الفقه كثيرة ، ومنها الترجيح بمقاصد الشريعة .

وهذه الفوائد تحتم على الباحث والعالم والفقيه والمجتهد أن يضع مقاصد الشريعة نصب عينيه ، لتضيء له الطريق وتصحح له المسار ، وتعينه على الوصول إلى الحق والعدل ، والصواب والسداد .

وقد لمس رجال التشريع هذه الأهمية والفوائد ، ولجأت السلطات التشريعية في الدول المعاصرة إلى وضع المذكرات التفسيرية للقانون أو النظام ، لتبين للناس عامة ولرجال القانون خاصة المقَصد العام للتشريع ، والغاية التي وجد من أجلها ، ثم تحدد المقصد الخاص لكل مادة ، ليستطيع شراح القانون ، والقضاة والمحامون من حسن فهم القانون ،

وحسن تطبيقه وتنفيذه بما يتفق مع روح التشريع والقصد الذي وضع من أجله .

كما تطلب معظم الأنظمة في العالم من القضاة أن يحكموا بمبادىء العدالة وبما يتفق مع المبادىء العامة عندما يفقدون النص في النظام على أمر ما .

كما أن فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على أن تصرفات الإمام (الحاكم) منوطة بالمصلحة ، أي أن جميع تصرفات الحكام مرتبة بتحقيق مصالح الناس ، فإن خرجت من المصلحة إلى المفسدة كانت باطلة ، ويتعرض أصحابها إلى المسؤولية في الدنيا والآخرة[١] .

* * *

---

(١) يقول العلامة الشيخ محمد الطاهر بن عاشور : « وليس كل مكلف بحاجة إلى معرفة مقاصد الشريعة ، لأن معرفة مقاصد الشريعة نوع دقيق من أنواع العلم. . . » ثم يقول : « وحق العالم فهم المقاصد ، والعلماء في ذلك متفاوتون على قدر القرائح والفهوم » . (مقاصد الشريعة الإسلامية ص ١٨

وانظر : علم أصول الفقه ، للمرحوم خلاف ص ١٩٨ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص ١٥ وما بعدها .

رابعاً : تقسيم المقاصد بحسب المصالح

قلنا إن مقاصد الشريعة هي تحقيق مصالح الناس ، ولكن مصالح الناس ليست على درجة واحدة من حيث الأهمية والخطورة وحاجة الناس إليها ، وإنما هي على مستويات مختلفة ، ودرجات متعددة ، فبعض المصالح ضروري ، وجوهري يتعلق بوجود الإنسان ومقومات حياته ، وبعضها يأتي في الدرجة الثانية ليكون وسيلة مكملة للمصالح الضرورية السابقة ، وتساعد الإنسان على الاستفادة الحسنة من جوانب الحياة المختلفة في السلوك والمعاملات وتنظيم العلاقات ، وبعض المصالح لا تتوقف عليها الحياة ، ولا ترتبط بحاجيات الإنسان ، وإنما تتطلبها مكارم الأخلاق والذوق الصحيح والعقل السليم ، لتأمين الرفاهية للناس ، وتحقيق الكماليات لهم[١] . ومن هنا حصر العلماء مصالح الناس ، وقسموها بحسب أهميتها وخطورتها وأثرها في الحياة وحاجة الناس إليها إلى ثلاثة أقسام ، وأن مقاصد الشريعة جاءت لتحقيق هذه المصالح بأقسامها الثلاثة ، وهي :

١ ـ المصالح الضرورية :

وهي التي تقوم عليها حياة الناس الدينية والدنيوية ، ويتوقف عليها وجودهم في الدنيا ، ونجاتهم في الآخرة ، وإذا فقدت هذه المصالح الضرورية اختل نظام الحياة ، وفسدت مصالح الناس ، وعمت فيهم

---

(١) انظر : قواعد الأحكام ١/ ٢٩ وما بعدها ، ٤٢ وما بعدها .

الفوضى ، وتعرض وجودهم للخطر والدمار والضياع والانهيار .

وتنحصر مصالح الناس الضرورية في خمسة أشياء ، وهي : الدين والنفس والعقل والعرض أو النسب والمال[١] .

وقد جاءت الشريعة الغراء لحفظ هذه المصالح الأساسية ، وأن مقاصد الشريعة الأساسية مرتبة بها ، وهي : ١ـ حفظ الدين ٢ـ حفظ النفس ٣ـ حفظ العقل ٤ـ حفظ العرض أو النسب ٥ـ حفظ المال ، وقد اتفقت الشرائع السماوية على مراعاة هذه الأصول الأساسية والمصالح الضرورية للناس .

قال حجة الإسلام الغزالي : « ومقصود الشرع من الخلق خمسةٌ : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوِّت هذه الأصول فهو مفسدة ، ودفعها مصلحة »[٢] .

٢ـ المصالح الحاجية :

وهي الأمورالتي يحتاجها الناس لتأمين شؤون الحياة بيسر وسهولة ، وتدفع عنهم المشقة ، وتخفف عنهم التكاليف ، وتساعدهم على تحمل أعباء الحياة ، وإذا فقدت هذه الأمور لا يختل نظام حياتهم ، ولا يتهدد وجودهم ، ولا ينتابهم الخطر والدمار والفوضى ، ولكن يلحقهم الحرج والضيق والمشقة ، ولذلك تأتي الأحكام التي تحقق هذه المصالح الحاجية للناس لترفع عنهم الحرج ، وتيسر لهم سبل التعامل ،

---

(١) انظر : المستصفى ١/ ٢٨٦ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ١٩٩ ، الموافقات ٢/ ٤ ، الأصول العامة ص٦٠ ، ٦١ .

(٢) المستصفى ١/ ٢٨٧ .

وتساعدهم على صيانة مصالحهم الضرورية ، وتأديتها والحفاظ عليها ، عن طريق « الحاجيات »[١] .

٣ـ المصالح التحسينية :

وهي الأمور التي تتطلبها المروءة والآداب ، ويحتاج إليها الناس لتسيير شؤون الحياة على أحسن وجه وأكمل أسلوب ، وأقوم منهج ، وإذا فقدت هذه الأمور فلا تختل شؤون الحياة ، ولا ينتاب الناس الحرج والمشقة ، ولكن يحسون بالخجل ، وتتقزز نفوسهم ، وتستنكر عقولهم ، وتأنف فطرتهم من فقدها .

وهذه الأمور التحسينية ترجع إلى ما تقتضيه الأخلاق الفاضلة والأذواق الرفيعة ، وتكمل المصالح الضرورية والمصالح الحاجية على أرفع مستوى وأحسن حال[٢] .

وجاءت الشريعة الإسلامية لتأمين هذه المصالح جميعاً ، بأن نصت على كل منها ، وبينت أهميتها وخطورتها ومكانتها في تحقيق السعادة للإنسان ، ثم شرعت الأحكام لتحقيقها ، كما سنفصله في الفقرة التالية .

* * *

(١) انظر : المستصفى ١/ ٢٨٩ .

(٢) انظر : الموافقات ٢/ ٦ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠٠ ط٨ ، المستصفى ١/ ٢٩٠ .

خامساً : الوسائل الشرعية لتحقيق المقاصد

يدل الاستقراء والبحث والدراسة والتأمل بأن الشرع الحنيف جاء لتحقيق مصالح الناس الضرورية ، والحاجية والتحسينية ، وأن الأحكام الشرعية كلها إنما شرعت لتحقيق هذه المصالح ، وأنه ما من حكم شرعي إلا قصد به تحقيق أحد هذه المصالح أو أكثر ، بحيث يكفل التشريع جميع المصالح بأقسامها الثلاثة .

وكان منهج التشريع لرعاية هذه المصالح عن طريقتين أساسيتين :

أ ـ الأحكام الشرعية التي تؤمن إيجاد هذه المصالح وتكوينها .

ب ـ الأحكام الشرعية لحفظ هذه المصالح وصيانتها ورعايتها ومنع الاعتداء عليها أو الاخلال بها ، أو ضمانها والتعويض عنها[١] .

ونريد أن نفصل الكلام عن كل قسم مع بيان الأدلة لذلك وضرب الأمثلة لكل منها ، بما يؤكد مقاصد الشريعة في حفظ هذه المصالح .

١ ـ الوسائل الشرعية لحفظ المصالح الضرورية :

وردت أحكام كثيرة جداً تدعو لتأمين المصالح الضرورية للناس وتسعى لايجادها على خير وجه وأفضل طريق ، ثم تكفل حفظها ورعايتها .

---

(١) انظر : الموافقات ٢/ ٥ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠١ ، الأصول العامة ص ٦٥ .

فالدين مصلحة ضرورية للناس ، لأنه ينظم علاقة الإنسان بربه ، وعلاقة الإنسان بنفسه ، وعلاقة الإنسان بمجتمعه ، وقد شرع الإسلام أحكاماً كثيرة لتنظيم هذه العلاقات كلها ، فبين أحكام العقيدة والإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر وبالقضاء خيره وشره ، وشرع أركان الإسلام الخمسة ، وهي : الشهادتان وإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت الحرام ، وشرح أنواع العبادات وكيفيتها لتنمية الدين في النفوس ، وترسيخه في القلوب ، وإيجاده في الحياة والمجتمع ، ونشره في أرجاء المعمورة ، وأوجب الدعوة إليه ، لإخراج الناس من الظلمات إلى النور .

ثم شرع الجهاد لحفظه ورعايته وضمانه سليماً وعدم الاعتداء عليه ، ومنع الفتنة في الدين ، قال تعالى : ﴿ وَقَٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ لِلَّهِ ﴾ [البقرة : ١٩٣] ، وشرع عقوبة المرتد عن دينه ، وبين عقوبة المبتدع والمنحرف عن دينه ، وطلب الأخذ على يد تارك الصلاة ومانع الزكاة والمفطر في رمضان والمنكر لما علم من الدين بالضرورة . . . وغير ذلك لابعاد الناس عن الخبط في العقائد ، وحفظهم من مفاسد الشرك ، وإنقاذهم من وساوس شياطين الإنس والجن ، وعدم الوقوع في الضلال والانحراف ، وحتى لايُسفّ العقل في عبادة الأحجار والأصنام ، أو الأبقار والقرود والحيوان ، أو الشمس والقمر والنجوم ، أو تأليه الأشخاص وعبادة البشر ، ولينقذ البشرية من طقوس العبادات المزيفة ، والترانيم السخيفة ، والاعتقادات الباطلة[١] .

ويجب أن يعلم المسلم أن مصلحة الدين أساس للمصالح الأخرى ،

---

(١) انظر : المستصفى ١/ ٢٨٧ ، الموافقات ٢/ ٥ ، ضوابط المصلحة ص ١١٩ .

وأن حفظه مقدم على بقية المصالح ، بل إنَّ الدِّين في ذاته حافظ لجميع مصالح العباد في الدنيا والآخرة[١] .

ـ والنفس هي ذات الإنسان ، وهي مقصودة بذاتها في الايجاد والتكوين ، وفي الحفظ والرعاية كما سبق بيانه .

وشرع الإسلام لايجادها وتكوينها الزواج للتوالد والتناسل لضمان النقاء الإنساني وتأمين الوجود البشري ، واستمرار النوع السليم على أكمل وجه وأفضله وأحسنه ، ثم حرم الزنا وبقية أنواع الأنكحة الفاسدة الباطلة .

وشرع الإسلام لحفظ النفس وحمايتها وعدم الاعتداء عليها وجوب تناول الطعام والشراب واللباس والمسكن ، وأوجب القصاص والدية والكفارة[٢] .

ـ والعقل أسمى شيء في الإنسان ، وأبرز ميزة وصفة تميزه عن بقية الحيوان ، وهو أعظم منحة من رب العالمين للإنسان ليرشده إلى الخير ، ويبعده عن الشر ، ويكون معه مرشداً ومعيناً .

وإن وجود العقل جزء من إيجاد النفس ، وأحكامها أحكامه ، ولكن الحفاظ عليه يختلف عنها ، ويختص بوسائل خاصة ، فشرع الإسلام أحكاماً للحفاظ على العقل ، فدعا إلى الصحة الكاملة للجسم ، لتأمين العقل الكامل ، فالعقل السليم في الجسم السليم ، وحرم الإسلام الخمر وجميع المسكرات التي تزيل العقل ، وتلغي وجوده ، وتؤثر عليه ، وشرع الإسلام حد الخمر لمن يتناول هذه المشروبات النجسة الضارة ،

---

(١) انظر : ضوابط المصلحة ص ٥٨ وما بعدها .

(٢) انظر : علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠١ ، الأصول العامة ص ١٣٠ ، الموافقات ٢/ ٥ ، قواعد الأحكام ٢/ ٥ ، المستصفى ١/ ٢٨٧ .

لأنَّ الحفاظ على العقل مصلحة ضرورية للإنسان ، وإلا فقد أعز ما يملك[١] .

ـ والعِرض فرع عن النفس الإنسانية ، وهو ما يمدح به الإنسان ويذمّ ، وهو أحد الصفات الأساسية المعنوية للإنسان ، والتي تميزه عن بقية الحيوان ، والقصد منه حفظ النسل والنسب بأرقى الوسائل ، وأشرف الطرق ، ويعبر عنه العلماء بحفظ النسب أوالنسل أو الشرف والعرض ، وإن وجود النسل والنسب فرع عن وجود النفس الإنسانية التي شرع الله لوجودها الزواج ، ويتأكد وجود النسل والنسب بأحكام الأسرة ، وإن الحفاظ على العرض مقصود بذاته من جهة ، وهو وسيلة لحفظ النسل والذرية من جهة أخرى ، حتى لا تختلط الأنساب ، وتضيع الذرية ، ويتشرد الأطفال .

وقد شرع الإسلام للحفاظ على العرض ورعايته أحكاماً كثيرة تبدأ من غض النظر ، وتنتهي بإقامة الحد على الزاني الذي يعتدي مادياً على العرض ، وإقامة حد القذف على القاذف الذي يعتدي أدبياً على العرض[٢] .

والمال شقيق الروح كما يقولون ، وهو ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره ، وهو الوسيلة الأساسية التي تساعد الناس على تأمين العيش وتبادل المنافع والاستفادة من جوانب الحياة الكثيرة ، وما سخره الله تعالى للإنسان في هذا الكون ، ولذلك كان المال مصلحة ضرورية للناس ، وإلا صارت حياتهم فوضى وبدائية وهمجية .

وقد شرع الإسلام لإيجاده وتحصيله السعي في مناكب الأرض

---

(١) انظر : الأصول العامة ص ١٣٦ ، والمراجع السابقة .

(٢) انظر : الأصول العامة ص ١٤٩ ، والمراجع السابقة .

والكسب المشروع والمعاملات الشرعية التي تكفل الحصول عليه وتوفيره للمسلم .

وشرع الإسلام لحفظه وحمايته ومنع الاعتداء عليه أحكاماً كثيرة ، فحَّرم السرقة ، وأقام الحد على السارق ، وحرم أكل أموال الناس بالباطل ، واعتبر العقد عليها باطلاً ، ومنع اتلاف أموال الآخرين ، وشرع الضمان والتعويض على المتلف والمعتدي[1] .

وهكذا نلاحظ أن الإسلام شرع لكل مصلحة ضرورية للناس أحكاماً تكفل إيجادها وتكوينها ، وأحكاماً ترعى حفظها وصيانتها ، ليؤمن لهم مصالحهم الضرورية ، ويكفل لهم حفظها وبقاءها واستمرارها ، ثم أباح الله تعالى المحظورات إذا تعرضت المصالح الضرورية للخطر والتهديد .

٢ـ الوسائل الشرعية لحفظ المصالح الحاجية :

شرع الله تعالى أحكاماً لاحصر لها لرعاية المصالح الحاجية للناس ، فشرع الرخص في العبادات والعقيدة لرفع الحرج والمشقة عن الناس للتخفيف عنهم ، فأباح الفطر في رمضان ، وشرع قصر الصلاة وجمعها للمسافر والحاج ، وأجاز الصلاة قاعداً ومستلقياً وعلى جنب للعاجز ، وأباح التيمم والمسح على الجبيرة والمسح على الخفين للمعذور ، وشرع البيوع والشركات والإجارة لتأمين التعامل الصحيح بين الناس ، وإرشادهم إلى القواعد السليمة والأسس العادلة في التبادل والأخذ

---

(١) انظر : الموافقات ٢/ ٥ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠١ ، الأصول العامة ص ١٥٣ ، قواعد الأحكام ٢/ ٥ .

والعطاء لتأمين حاجات الناس ، وجلب النفع لهم ، ودفع الضرر والظلم والغش عنهم .

ثم رخص تعالى في بعض العقود التي لا تنطبق عليها الأسس العامة في العقود ، فشرع السَلَمَ وهو بيع للمعدوم ، وأجاز الاستصناع والمزارعة والمساقاة. . . لرفع الحرج عن الناس في التعامل ، كما شرع الطلاق كدواء لأمراض الزوجية المستعصية ، وهو أبغض الحلال إلى الله ، وأحل الله الصيد. .

وفي العقوبات فرض الدية على العاقلة في القتل الخطأ تخفيفاً على القاتل ، وأن الحدود تدرأ بالشبهات ، ورغب ولي المقتول بالعفو عن القصاص والإحسان إلى الجاني[1] .

وقد وردت النصوص الشرعية صريحة واضحة لتأكيد هذه المعاني ، وبيان الحكمة من مشروعية الأحكام التي تحقق المصالح الحاجية للناس وترفع الحرج عنهم ، فقال تعالى : ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا﴾ [النساء : ٢٨] ، وقال تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾ [المائدة : ٦] ، وقال تعالى : ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة : ١٨٥] ، وقال رسول الله ﷺ عن مشروعية قصر الصلاة : « صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته »[2] .

---

(١) انظر : الموافقات ٢/ ٥ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠٢ ، قواعد الأحكام ٢/ ٨ ، المستصفى ١/ ٢٨٩ .

(٢) رواه الإمام مسلم وأصحاب السنن عن عمر رضي الله عنه مرفوعاً ، (انظر : فيض القدير ٤/ ١٩١) .

٣ـ الوسائل الشرعية لحفظ المصالح التحسينية :

شرع الله تعالى أحكاماً كثيرة لتأمين الأمور التحسينية للناس ، وتحقيق مصالحهم فيها ، بما تقتضيه المروءة ومكارم الأخلاق في مختلف فروع الشريعة ، لتؤدى مصالح الناس على أكمل وجه وأحسنه .

فشرع الله في العبادات أحكاماً متنوعة لتكون العبادة على أقوم السبل كالطهارة في الجسم والثوب والمكان ، وستر العورة ، وأخذ الزينة عند كل مسجد ، والتطوع بالصلاة والصيام والصدقة .

وفي المعاملات حرم الغش والتدليس والاحتكار ، وحرم الاسراف والتقتير في الانفاق ، ونهى عن بيع الإنسان على بيع أخيه ، ونهى عن بيع النجاسات .

وفي الجهاد حرم قتل النساء والصبيان والرهبان ، ومنع قطع الشجر ، ونهى عن الغدر والتمثيل بالقتلى ، وطلب الإحسان في معاملة الأسرى .

وفي العقوبات والقصاص فرض المماثلة والإحسان فيالقتل ، وجعل حق الدم لأولياء القتيل ولكن عن طريق القضاء والسلطان .

ثم أفاض الإسلام في رعاية الأخلاق العامة ، والآداب الراقية ، والفضائل السامية[(١)] ، وصرح الرسول الكريم بذلك فقال : « إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق »[(٢)] .

---

(١) انظر : الموافقات ٢/٦ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠٤ ، المستصفى ١/٢٩٠ .

(٢) رواه الإمام مالك وأحمد عن أبي هريرة بلاغاً ومرفوعاً . (انظر : الموطأ ص ٥٦٤ ، مسند أحمد ٢/ ٢٨١) .

٤ـ الأحكام المتممة والمكملة لحفظ المصالح :

اقتضت الحكمة الإلهية أن تضع أحكاماً تشريعية إضافية مكملة للأحكام التي شرعت لحفظ كل نوع من أقسام المصالح ، وقد شرعت هذه الأحكام المكملة لتحقيق مقاصد الشريعة على أكمل وجه وأتمه وأحسنه ، ولتكون أماناً احتياطياً ، وسياجاً واقياً للحفاظ على مصالح الناس ، دون أن تتعرض لخدش أو نقص أو خطر .

فشرع الإسلام الصلاة لحفظ الدين ، وشرع للصلاة أحكاماً تكميلية كالأذان لإعلانها وصلاة الجماعة في المسجد ، وخطبة الجمعة والعيدين لتعليم الناس أمور دينهم .

وشرع القصاص لحفظ النفوس ، وشرع لإكماله التماثل في النفس والعضو والجروح ، وحرم الزنا لحفظ العرض وشرع لإكماله تحريم الخلوة ومنع النظر إلى الأجنبية ، وحرم الإسلام الخمر لحفظ العقل ، وشرع لاكماله تحريم القليل منه ولو لم يسكر ، لأنه يريد أن يسد منافذ الشيطان بشكل يقيني حاسم ، كما طلب الشارع التورع عن الشبهات والمحرمات ، وأن لا يحوم المسلم حول الحمى حتى لا يقع فيه ، وشرع الإشهاد في المعاملات واشترط الكفاءة في الزواج ، وأوجب النفقة الزوجية وطلب حسن المعاشرة لتأمين السعادة الكاملة في الأسرة .

وشرع الإسلام لتكميل الحاجيات الشروط في العقود ، ونهى عن الغرر والجهالة وكل ما يؤدي إلى التخاصم والاختلاف ، لتتم مصالح الناس الحاجية دون أن تؤدي إلى الخصومات والخلافات ، والأحقاد والأضغان بين الأفراد .

وفي التحسينيات بين الشارع شروط الطهارة ، والإحسان في التعامل ، والتحلي السامي بمكارم الأخلاق ، وأن يترفع المسلم عن

المعاملة بالمثل ، كما طلب الشارع الإنفاق[١] من الطيب الحلال ، وأن يحسن المسلم الأضحية والعقيقة ليقدمها بين يدي الله يوم القيامة .

ونبادر إلى التنبيه إلى أن هذا التقسيم للأحكام بحسب مقاصد الشريعة ومصالح الناس لا يعني أن الأحكام الضرورية فرض وواجب ، وأن الأحكام الحاجية مندوبة وسنة ، وأن الأحكام التحسينية مباحة ، وإنما شرعت الإحكام لتحقيق مصالح الناس الضرورية والحاجية والتحسينية ، وفي كل قسم منها فرائض ومندوبات ومباحات .

* * *

(١) انظر : الموافقات ٢/٦ .

سادساً : ترتيب الأحكام الشرعية بحسب المقاصد

تبين لنا من النظر العقلي والواقع الملموس أن مصالح الناس متدرجة ومرتبة بحسب أهميتها ومكانتها في الحياة الإنسانية ، وجاءت الأحكام الشرعية مطابقة لذلك ، فجاءت على درجات مختلفة بحسب مصالح الناس ، ويأتي ترتيبها بحسب أهميتها ، فأهمها الأحكام التي شرعت لتحقيق المصالح الضرورية ، لأنه يترتب على تركها وضياعها الاختلال في نظام الحياة ، ثم تأتي الأحكام التي شرعت لتحقيق المصالح الحاجية ، لأنه يترتب على عدم الأخذ بها وقوع الناس في الضيق والحرج ، والشدة والمشقة والعسر ، ثم تأتي الأحكام التي شرعت لتحقيق المصالح التحسينية ، وأخيراً تأتي الأحكام المكملة لكل نوع من الأنواع السابقة .

ويظهر من ذلك أيضاً أن الأحكام الحاجية هي كالتتمة والتكملة والصيانة للمصالح الضرورية وأحكامها ، وأن التحسينيات مكملة للحاجيات ، فالضروريات هي أصل المصالح كلها ، وهي مقصود الشارع الأصلي ، فشرع لها الأحكام الأصلية ، ثم صانها ورعاها وحفظها ببقية الأحكام ، وينتج عن ذلك أنه إذا تعرضت المصالح الضرورية أو إحداها للخلل لأدى ذلك قطعاً إلى اختلال المصالح الحاجية والتحسينية ، وإذا اختل حكم حاجي أو تحسيني فإنه يؤثر بطريق غير مباشر على المصالح الضرورية بوجه من الوجوه ، وينذرها بالخطر ، لذلك تجب المحافظة على المقاصد الحاجية والمقاصد التحسينية حتى

لا تتعرض المصالح الضرورية للخلل ، ولأن « في إبطال الأخف جرأة على ما هو آكد منه ، ومدخل للإخلال به ، فصار الأخف كأنه حمى للآكد ، والراتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه »[1] .

وإذا تعارض حكمان من الأحكام الشرعية فيقدم الأهم فالأهم ، وقد وضع العلماء قواعد للترجيح في ذلك ، منها :

١ـ تقدم الأحكام المشروعة للمصالح الضرورية على الأحكام المشروعة للمصالح الحاجية والتحسينية ، فالصلاة المفروضة لحفظ الدين مقدمة على البيع والشراء والمعاملات المشروعة لحفظ المصالح الحاجية ، ومقدمة على النوافل والذكر وتلاوة القرآن ، والمؤمن يترك البيع والشراء في بعض الأوقات لأداء العبادات المفروضة من صلاة وصيام وحج حتى لا تفوت عليه هذه العبادات ، لأن حفظ الدين ضروري وأهم من ممارسة المعاملات وحفظ الحاجيات ، وإذا مرض إنسان فإنه يباح له أن يكشف عورته على الطبيب للمعالجة وأخذ الدواء ، ويرخص له أن يفطر في رمضان ، ليحافظ على صحته ، ولكي لا يعرض نفسه للخطر والهلاك ، وليرفع عنها المشقة والحرج ولأن حفظ النفس أهم من ستر العورة قال تعالى في آية الصيام : ﴿ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [البقرة : ١٨٥] .

وأنه لا يصح الأخذ بحكم حاجي أو تحسيني إذا كان في تطبيقه مساس أو تأثير على حكم ضروري ، فلا يصح البيع والشراء إذا نودي للصلاة من

---

(١) الموافقات ٢/ ١٣ ، وانظر : نفس المرجع ٢/ ٩ ، ١٠ ، ويقول العز بن عبد السلام : « طلب الشرع لتحصيل أعلى الطاعات كطلبه لتحصيل أدناها في الحد والحقيقة ، كما أن طلبه لدفع أعظم المعاصي كطلبه لدفع أدناها ، إذ لا تفاوت بين طلب وطلب » . (قواعد الأحكام ١/ ٢٢) .

يوم الجمعة ، لأن ذلك يؤدي إلى هدم أمر ضروري . وهو إقامة الدين وتأدية شعائره في الخطبة وصلاة الجمعة .

وإذا تعارض حكم مشروع لتحقيق الحاجيات مع حكم مشروع لتحقيق التحسينيات فإنه يقدم الأول ، فمن التحسينيات النهي عن بيع المعدوم والنهي عن الجهالة في المبيع ، ولكن الشارع أباح ذلك في السلم والاستصناع لرفع الحرج والمشقة عن الناس .

٢ـ إن المصلحة العامة في كل قسم من أقسام المصالح تقدم على المصلحة الخاصة فيه ، فالمصلحة العامة في أحد الضروريات يقدم على المصلحة الخاصة في الضروريات ، كما لو تترس الكفار وراء أسرى المسلمين ، وكما يجوز الإقدام على القتل والقتال في المعركة للحفاظ على حياة المسلمين والدفاع عن أرواحهم ، والمصلحة العامة في الحاجيات تقدم على المصلحة الخاصة في الحاجيات ، فيحرم الاحتكار لأن فيه ضرراً بمصلحة حاجية عامة ، والمصلحة العامة في التحسينيات تقدم على المصلحة الخاصة فيها ، ولذلك ورد النهي عن التطويل في الصلاة ، وأن من أمَّ في الناس فليخفف ، والمصلحة العامة مثلاً في الجهاد لحفظ الدين مقدمة قطعاً على المصلحة الخاصة في حفظ النفس والمال ، ولذلك شرع الجهاد في سبيل الله ، لإقامة الدين والحفاظ عليه ، مع ما فيه من تعريض النفس والمال للقتل والهلاك والخطر[1] .

والمصلحة العامة في الضروريات كلها تقدم بالأولى على المصلحة الخاصة في الحاجيات والتحسينيات ، فالجهاد مقدم على المعاملات وإقامة النوافل .

---

(١) انظر : المستصفى ١/ ٢٩٤ وما بعدها ، ضوابط المصلحة ص ٦٠ .

٣ـ إن الأحكام لرعاية المصالح الضرورية نفسها على درجات ، فبعضها أهم من بعض ، فيجب مراعاة الأهم فالمهم ، فحفظ الدين أهم من حفظ النفس ، فشرع الجهاد بالنفس والمال للحفاظ على الدين ، وحفظ النفس أهم من حفظ العقل ، فإذا تعرضت النفس للهلاك فيرخص بشرب الخمر ، وتباح المحظورات عند الضرورة التي تهدد الإنسان على إتلاف نفسه أو عضو منه ، مما يطول شرحه وتفصيله .

* * *

خاتمة

ونختم هذه الفقرة بسرد أهم القواعد الفقهية التي وضعها العلماء لترجيح أحد الأحكام والمصالح على بعض ، وهي :

١ـ الضرورات تبيح المحظورات .

٢ـ يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام .

٣ـ يرتكب أخف الضررين لاتقاء أشدهما .

٤ـ يختار أهون الشرين .

٥ـ المشقة تجلب التيسير .

٦ـ الحرج مرفوع شرعاً .

٧ـ الحاجات تنزل منزلة الضرورات في إباحة المحظورات .

٨ـ الضرر يزال شرعاً .

٩ـ الضرر لا يزال بالضرر .

١٠ـ دفع المضار مقدم على جلب المنافع .

١١ـ درء المفاسد أولى من جلب المصالح .

ونكتفي بهذا العرض الموجز لمقاصد الشريعة ، لنترك التفصيل والشرح لدراسات مستفيضة بمشيئة الله .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

* * *



نظرية مقاصد الشريعة



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة

إن الحمد لله رب العالمين ، الذي أنزل علينا الشرع الحكيم ، لرعاية مصالح الناس أجمعين ، والصلاة والسلام على الرسول الخاتم الأمين ، المبيِّنِ عن الله الدّين القويم ، ورضي الله عن الآل والأصحاب أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد :

إن الدراسات المعمَّقة للمقاصد ، والبحوث التي تناولتها ، والتتبع لمعانيها ومراميها ، والتعرف على حكمة التشريع العامة ، وحكمته في مطالع أبواب الفقه ، وفي تعليل الأحكام الشرعية ، ونص العلماء والفقهاء على الحكمة الرشيدة للفروع الفقهية ، كل ذلك يؤكد وجود **نظرية عامة لمقاصد الشريعة** ، تتبلور في فكرة متكاملة عن المقاصد ، وهذا ما نريد الإلماع إليه ، وعرض كيانه في هذا الخصوص ، لبيان عظمة الشريعة الخالدة ، وزيادة الإيمان والطمأنينة بشرع الله المنزل ، وفتح المجال أمام الدعوة للمسلمين وغير المسلمين عن الأهداف السامية التي ترمي إليها الشريعة عامة ، والأحكام الفقهية خاصة .

وهذا يبين أهمية مقاصد الشريعة ، ويلقي الضوء على الدراسات المقدمة في هذا الموضوع ، ويعطي التصور العام عن النظرية العامة للمقاصد ، بعد بيان تعريف المقاصد ، وفائدة دراستها والتعرف عليها ، ثم التوسع في بيان درجتها ، وتدرُّجها بشكل هرمي ، بدءاً من المقصد

الرئيسي ، وانتهاء إلى المقصد الجزئي من كل حكم فقهي في الشريعة الغراء[١] .

وسوف نلتزم بهذه الدراسة بالمنهج المقارن بين الفقه الإسلامي ، وأصول الفقه ، وبمنهج الاستقراء والتتبع الجزئي للمقاصد والأحكام ، ثم بمنهج التحليل أحياناً للنصوص الشرعية ، ونصوص العلماء السابقين ، لربط الأحكام بالأدلة والمقاصد والغايات في موضوع الدراسة .

ونسأل الله العون والتوفيق والسداد ، وعليه الاعتماد والتكلان ، والحمد لله رب العالمين .

* * *

---

(١) كثيراً ما تختلف عبارات العلماء عامة ، وعلماء أصول الفقه والفقهاء في التعبير والدلالة عن المراد ، فأغلب علماء الأصول يقولون : مقاصد ، وأغلب الفقهاء ، يقولون : أهداف ، أو غايات ، أو حِكَم ، أو محاسن ، ويصرح الفقهاء عند مطلع كل باب فقهي ، أو حكم فقهي بقولهم : والحكمة منه كذا ، أو وغايته كذا ، والمدلول واحد ، والعبارات دالة على هدف واحد ، ولكنها متدرجة في الأهمية والاتساع والشمول . وقد يعبر بعض العلماء عن ذلك بعنوان ميزات الشريعة ، أو خصائص التشريع ، أو أسرار الشريعة ، أو محاسن الإسلام ، انظر : كتاب محاسن الإسلام وشرائعه ، لمحمد بن عبد الرحمن البخاري (٣٤٦هـ) ، والذريعة إلى أحكام الشريعة للراغب الأصبهاني (٥٠٢هـ) والإعلام في مناقب الإسلام للعامري (٣٨١هـ) ، ومجالس الوعظ لابن الجوزي (٥٩٧هـ) والإحياء للغزالي ، وشفاء الغليل والمستصفى للغزالي (٥٠٥هـ) ، ومحاسن الشريعة للقفال الكبير الشاشي (٣٦٥هـ) .

تعريف المقاصد

المقاصد لغة : جمع مَقْصَد ، من قَصَدَ الشيء ، وقصد له ، وقصد إليه قَصْداً ، من باب ضرب ، بمعنى طلبه وأتى إليه ، واكتنزه وأثبته ، والقصد : هو طلب الشيء ، أو إثبات الشيء ، أو الاكتناز في الشيء ، أو العدل فيه[(١)] .

ومقاصد الشريعة في اصطلاح العلماء إجمالاً : هي الغايات والأهداف ، والنتائج والمعاني التي أتت بها الشريعة ، وأثبتتها في الأحكام ، وسعت إلى تحقيقها وإيجادها ، وترمي للوصول إليها ، في كل زمان ومكان[(٢)] .

* * *

---

(١) القاموس المحيط ١/ ٣٢٧ مادة قصد ، معجم مقاييس اللغة ٥/ ٩٥ ، المصباح المنير ٢/ ٦٩١ ، مختار الصحاح ص ٥٣٦ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢/ ٩٣ .

(٢) انظر : مقاصد الشريعة الإسلامية ص ١٣ ، الأصول العامة لوحدة الدين الحق ص ٦١ ، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي ص ٤٤ .

الفائدة من معرفة مقاصد الشريعة

إن معرفة مقاصد الشريعة لها أهمية عظيمة عقلاً وشرعاً ، ومن الناحية النظرية والعملية ، وفي مجال العقيدة والإيمان ، والشريعة والفقه ، وفي الدراسة والتدريس ، ولها فوائد كثيرة بالنسبة للمسلم عامة ، وللطالب ، والفقيه ، وللعالم والمجتهد .

ونبين أهم هذه الفوائد :

١ـ أن يعرف المسلم والطالب **الإطار العام للشريعة ، والتصور الكامل للإسلام** ، فتظهر عند ذلك الصورة الشاملة لتعاليم الدين ، وتتبلور النظرة الكلية الإجمالية لأحكامه وفروعه ، ويتم إدراك المكان الصحيح لكل قسم من الشريعة ، ويسهل التعرف على الموقع الحقيقي لكل باب أو حكم فقهي ، ومن ثمَّ يتحدد بشكل عام ودقيق ما يدخل في الشريعة ، وما يخرج منها .

وهذا يساعد على وضع اللبنات في أماكنها ، ويقيم الفروع على قواعدها ، ويرسم الحدود الصحيحة والكاملة للساحة التي يشملها الدين .

قال العلامة ابن القيم رحمه الله تعالى : « إن الشريعة مبناها وأساسها على الحِكَم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، وحكمة كلها ، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور ، وعن الرحمة إلى ضِدِّها ، وعن المصلحة إلى المفسدة ، وعن الحكمة

إلى العبث ، فليست من الشريعة ، وإن أُدخِلت فيها بالتأويل ، فالشريعة عدل الله بين عباده ، ورحمته بين خلقه ، وظله في أرضه ، وحكمته الدالة عليه وعلى صدق رسول الله ﷺ أتم دلالة وأصدقها »[١] .

٢ـ إن دراسة مقاصد الشريعة تبين **الأهداف السامية** التي ترمي إليها الشريعة في الأحكام ، وتوضح **الغايات الجليلة** التي جاءت بها الرسل ، وأنزلت لها الكتب ، فيزداد المسلم إيماناً إلى إيمانه ، وقناعة في وجدانه ، ومحبة لشريعته ، وتمسُّكاً بدينه ، وثباتاً على صراطه المستقيم ، فيفتخر بدينه ، ويعتز بإسلامه ، وخاصة إذا قارن ذلك مع بقية التشريعات الأخرى ، والأنظمة الوضعية .

٣ـ إن مقاصد الشريعة تعين المسلم والطالب في **الدراسة المقارنة** على ترجيح القول الذي يحقق مقاصد الشريعة ، ويتفق مع أهدافها في جلب المنافع ، ودفع المفاسد ، وخاصة في قضاء المظالم والسياسة الشرعية فيما لا نص فيه .

٤ـ إن بيان المقاصد يُبْرِزُ للمسلم والطالب **الهدف الذي سيدعو الناس إليه** ، وأن دعوته ترمي إلى تحقيق مصالح الناس أنفسهم ، ودفع المفاسد عنهم ، وأنها ترشد إلى **الوسائل في الدعوة** ، وتنير السبل التي تحقق للناس السعادة في الدنيا ، والفوز برضوان الله تعالى في الآخرة ، وأن مهمة الأنبياء والرسل كانت تهدف إلى تحقيق هذه المقاصد ، والعلماء ورثة الأنبياء في الدعوة إلى الصلاح والإصلاح ، وتسعى للبر والفضيلة ،

---

(١) أعلام الموقعين ٣/ ٥ ت الوكيل ، وأصدرت مجلة « المسلم المعاصر » عدداً خاصاً بمقاصد الشريعة ، العدد رقم ١٠٣ ، لسنة ٢٦ ، شوال ـ محرم ١٤٢٣هـ الموافق يناير ـ مارس ٢٠٠٢م ، وفيه عدة بحوث متنوعة عن أهمية المقاصد في أصول الفقه ، والفلسفة الإسلامية ، والعقيدة وعلم الكلام ، ومدخل تنظيري ، ومقاصد الشرع في الاستثمار ، وغير ذلك .

وتحذِّرُ من الفساد والإثم والرذيلة والشر ، لذلك كانت وظائف الأنبياء والرسل أنبل الأعمال ، وأشرف الأمور ، وأسمى الغايات ، وأقدس المهمات ، ومن سار على طريقهم لَحِقَ بهم ، ونال أجرهم .

٥ـ إن معرفة مقاصد الشريعة تساعد العالم والفقيه ، والمجتهد والداعية ، على **الاستنارة بها في استنباط الأحكام الشرعية** الكلية والجزئية من أدلتها الأصلية والفرعية المنصوص عليها .

٦ـ الاستعانة بمقاصد الشريعة في **فهم النصوص الشرعية وتفسيرها** بشكل صحيح عند تطبيقها على الواقع .

٧ـ الاسترشاد بمقاصد الشريعة عند **تحديد مدلولات الألفاظ ومعانيها** ، لتعيين المعنى المقصود منها ؛ لأن الألفاظ والعبارات قد تتعدد معانيها ، وتختلف مدلولاتها ، كما هو معروف في أسباب اختلاف الفقهاء ، فتأتي المقاصد لتحديد المعنى المراد منها ، بما يتفق مع المقاصد الشرعية ، ويرمي لتحقيقها .

٨ـ الرجوع إلى مقاصد الشريعة عند **فقدان النص على المسائل** والوقائع الجديدة ، فيرجع المجتهد والفقيه والقاضي إلى مقاصد الشريعة لاستنباط الأحكام بالاجتهاد والقياس والاستحسان والاستصلاح وغيرها ، بما يتفق مع روح الدِّين ، ومقاصد الشريعة ، وغاياتها الأساسية ، وأحكامها المنصوصة[(١)] .

٩ـ إن مقاصد الشريعة تعين المجتهد والقاضي والفقيه على **الترجيح عند تعارض الأدلة** ، الكلية أو الجزئية ، في الفروع والأصول والأحكام ،

---

(١) يقول السبكي رحمه الله تعالى : « واعلم أن كمال رتبة الاجتهاد تتوقف على ثلاثة أشياء . . . ، والثالث : أن يكون له من الممارسة والتتبع لمقاصد الشريعة ما يكسبه قوة يفهم بها مراد الشرع من ذلك » الإبهاج ، له ١/ ٨ .

وكثيراً ما يكون التعارض ظاهرياً بين الأدلة ، ويحتاج الباحث إلى معرفة السبل للتوفيق بينها ، أو معرفة الوسائل للترجيح ، وإن طرق الترجيح في الفقه وأصول الفقه كثيرة ، ومنها الترجيح بمقاصد الشريعة .

١٠ـ يدرك الباحث والمتعمق في مقاصد الشريعة أن الله تعالى لم **يخلق الكون والحياة والإنسان عبثاً** ، وإنما خلقها لأهداف وغايات ، أهمها ما يتعلق بالإنسان الذي سخر الله الكون له ، ولمنفعته ، ليتصرف على هذا الأساس ، وقد منحه **العقل المفكر الواعي المدرك** ، ليستخدمه في العبودية لله أولاً ، ولتطبيق شرعه ودينه ثانياً ، ويعتمد عليه في التطور والاجتهاد ، والتقدم واستنباط حكم المستجدات والحث على الاجتهاد ثالثاً ، ويميز بين ما ينفعه وما يضره رابعاً ، ليبقى على الطريق السوي ، والصراط المستقيم الذي يريده الله تعالى .

وهذه الفوائد ، وغيرها كثير ، تحتم على الباحث والعالم والفقيه والمجتهد والقاضي أن يضع مقاصد الشريعة نصب عينيه ، لتضيء له الطريق ، وتصحح له المسار ، وتعينه على الوصول إلى الحق والعدل ، والصواب والسداد .

وقد لمس رجال التشريع هذه الأهمية والفوائد للمقاصد ، ولجأت السلطات التشريعية في الدول المعاصرة إلى وضع **المذكرات التفسيرية** للقانون أو للنظام ، لتبين للناس عامة المقصد الخاص لكل مادة ، والمقصد العام للتشريع ، ليتمكن شراح القانون والقضاة والمحامون من حسن فهم النص ، وحسن تطبيقه وتنفيذه بما يتفق مع روح التشريع والقصد الذي وضع من أجله .

كما تطلب معظم الأنظمة في العالم من القضاة أن **يحكموا بمبادىء العدالة** ، وبما يتفق مع المبادىء العامة عندما يفقدون النص في النظام

على أمر ما ، بما يتفق مع المقاصد العامة ويحققها .

كما أن فقهاء الشريعة الإسلامية متفقون على أن تصرفات الإمام (الحاكم) منوطة بالمصلحة ، أي أن **جميع تصرفات الحكام مرتبطة بتحقيق مصالح الناس** ، فإن خرجت من المصلحة إلى المفسدة كانت باطلة ، ويتعرض أصحابها إلى المسؤولية في الدنيا والآخرة .

ولذلك كانت معرفة مقاصد الشريعة تهم الطلبة والعلماء خاصة ، أكثر من عامة الناس الذين يؤمنون بالأحكام ، ويُسلِّمون بها ، ويقتصرون على المعرفة ثم التطبيق ، مرددين وصف الحق لهم : ﴿ إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُواْ سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا ۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ ﴾ [النور :٥١] ، وتبقى الحاجة ماسّة للطلبة والدعاة والعلماء[١] .

* * *

(١) يقول الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور رحمه الله تعالى : « وليس كل مكلف بحاجة إلى معرفة مقاصد الشريعة ؛ لأن معرفة مقاصد الشريعة نوع دقيق من أنواع العلم » ، ثم يقول : « وحق العالم فهم المقاصد ، والعلماء في ذلك متفاوتون على قدر القرائح والفهوم » ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، ص١٨ ، وانظر : علم أصول الفقه ، خلاف ص ١٩٨ ط٨ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص ١٥ ، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ص ١/١٠٨ ، مقاصد الشريعة وأصول الفقه ، الدكتور عبد العزيز الخياط ص١٩ ، مطابع الدستور التجارية ، عمان ، الأردن ـ ٢٠٠٠م ، قواعد المقاصد ، الدكتور عبد الرحمن كيلاني ص٨ ، دار الفكر ـ دمشق ـ ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م .

درجات مقاصد الشريعة

إن مقاصد الشريعة متعددة ومختلفة ، فمنها المقاصد العامة ، ومنها الكلية ، ومنها الجزئية ، ومنها المنصوص عليها ومنها المستنبطة[١] .

وإن مقاصد الشريعة على درجات متفاوتة ، وتكاد أن تشكل هرماً في تدرُّجِها ، فالمقصد الرئيسي يأتي في قمة الهرم من حيث الأهمية ، وقد يكون الهرم مقلوباً ، فيأتي المقصد الرئيسي في القاعدة من حيث العموم والشمول والاتساع ، لتنضوي تحته مقاصد الشريعة كلها ، سواء كانت كلية أم فرعية وجزئية .

ونستعرض هنا درجات مقاصد الشريعة تفصيلاً لتظهر نظرية المقاصد ، وتتكامل أطرافها وأركانها ومحيطها وشمولها .

وهذه المقاصد كلها متكاملة ، فالمقصد الرئيسي يغطي جميع المقاصد الأخرى ، ويتناولها ، وهي تنضوي تحته ، وتسعى لتأكيده ، وتحقيقه ، وكل مقصد جزئي في الشريعة يدخل تحت المقاصد العامة ، والمقاصد الكلية ، والمقصد الرئيسي ، ويسهم في تحقيق ما قبله وما بعده ، ليشكل الجميع بناء واحداً ، وراسخاً ، وقويماً ، لا يأتيه الباطل من بين يديه ، ولا من خلفه ، تنزيل من عليم حكيم ، وهذه الدرجات هي :

---

(١) محمد الطاهر ابن عاشور ، ابن الخوجة ١/ ٤١٢ .

١ـ المقصد الرئيسي الأساسي للشريعة : اعتبار المصالح للإنسان .

٢ـ المقاصد الكلية في حفظ الدِّين والنفس والعقل والنسل والمال .

٣ـ المقاصد العامة للشريعة .

٤ـ مقاصد الشريعة حسب الأبواب الفقهية .

٥ـ مقاصد الشريعة لكل حكم فقهي .

وهذا تفصيل لكل درجة مع أدلتها ، وأمثلتها بإيجاز .

الدرجة الأولى : المقصد الرئيسي الأساسي للشريعة : اعتبار المصالح :

إن المقصد الرئيسي للشريعة هو **رعاية مصالح الإنسان** ، لأن الله تعالى خلق الإنسان على أحسن تقويم ، وكرمّه غاية التكريم ، وفضّله على سائر المخلوقين ، وسخَّرَ له ما في السماء وما في الأرض ، وجعله خليفة في الأرض .

وإن الله تعالى لم يخلق الإنسان عبثاً ، ولم يتركه سُدى ، وإنما أرسل له الأنبياء والرسل ، وأنزل عليه الكتب والشرائع ، إلى أن ختم الله الرسل والأنبياء بسيدنا محمد عليه الصلاة والسلام ، وختم الكتب بالقرآن العظيم ، وشريعة الإسلام .

والهدف من كل ذلك **تحقيق السعادة للإنسان** في هذه الدنيا لتحقيق الخلافة في الأرض ، فجاءت الشريعة لتأمين مصالح الإنسان ، وهي **جلب المنافع له ، ودفع المضار عنه** ، فترشده إلى الخير ، وتهديه إلى سواء السبيل ، وتدله على البر ، وتأخذ بيده إلى الهدي القويم ، وتكشف له المصالح الحقيقية ، وتحذره من الشر ، والإثم ، والضرر ، والفساد ، ثم وضعت له الأحكام الشرعية لتكون هادياً ودليلاً ، لتحقيق هذه المقاصد والغايات ، وأنزلت عليه الأصول والفروع لإيجاد هذه

الأهداف ، ثم لحفظها وصيانتها وتأمينها وعدم الاعتداء عليها .

وحدد العلماء مقاصد الشريعة بأنها تحقيق مصالح الناس في الدنيا والآخرة ، في العاجل والآجل ، وأول من أفرد ذلك ودعا إليه العلامة العز بن عبد السلام رحمه الله في كتبه عامة ، وفي كتابه « شجرة المعارف والأحوال »[١] خاصة ، وفي الأخص كتابه القيم « قواعد الأحكام في مصالح الأنام » وعَبَّرَ عنها بقوله « جلب المصالح ودرء المفاسد » وركز على ذلك في مطلع الكتاب[٢] .

ثم سار العلماء بعده على هذا المنهج السديد ، فتبعه مباشرة القرافي رحمه الله تعالى[٣] ، ثم أسهب في ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى[٤] ، ثم عرضها الشاطبي رحمه الله تعالى[٥] ، ثم بينها ابن عاشور

---

(١) قال سلطان العلماء العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى : « اعلم أن الله سبحانه وتعالى لم يشرع حكماً من أحكامه إلا لمصلحة عاجلة أو آجلة ، أو عاجلة وآجلة ، تفضلاً منه على عباده » ثم قال : « وليس من آثار اللطف والرحمة واليسر والحكمة أن يكلف عباده المشاق بغير فائدة عاجلة أو آجلة ، لكنه دعاهم إلى ما يقربهم إليه » شجرة المعارف والأحوال ص ٤٠١ ت إياد الطباع ، دار الطباع ، دمشق .

(٢) قال العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى : « الغرض بوضع هذا الكتاب : بيان مصالح الطاعات والمعاملات وسائر التصرفات ليسعى العباد في كسبها ، وبيان مقاصد المخالفات ليسعى العباد في درئها ، وبيان مصالح المباحات ليكون العباد على خيرة منها » قواعد الأحكام ١/ ١٤ ، وكرر عبارة « جلب المصالح ودرء المفاسد » في عناوين الفصول الأولى مباشرة في المقدمة (قواعد الأحكام ١/ ٥ ، ٦ ، ٧ ، ١٣) ثم بيَّن حقيقة المصالح والمفاسد (١/ ١٥) ، وانظر : مقاصد الشريعة عند العز ، الفصل الثاني في أقسام المصالح والمفاسد ص ١٤٣ وما بعدها .

(٣) قال القرافي : « الشرائع مبنية على المصالح » شرح تنقيح الفصول ص ٤٢٧ .

(٤) قال ابن تيمية : « جاءت هذه الشريعة لتحصيل المصالح وتكميلها ، وتقليل المفاسد وتعطيلها » الفتاوى ٢٠/ ٤٨ ، ٢٣٤ ، السياسة الشرعية ، له ص٤٧ .

(٥) قال الشاطبي : « إن الأحكام الشرعية إنما شرعت لجلب المصالح أو درء المفاسد » الموافقات ١/ ١٩٥ .

رحمه الله تعالى في الكتاب الذي خصصه لذلك[(١)] .

ومصالح الناس في الدنيا هي كل ما فيه نفعهم وفائدتهم وصلاحهم وسعادتهم وراحتهم ، وكل ما يساعدهم على تجنب الأذى والضرر ودفع الفساد ، إن عاجلاً أو آجلاً ، ومصالح الناس في الآخرة هي الفوز برضوان الله تعالى في الجنة ، والنجاة من عذابه وغضبه في النار .

ويعبر بعض العلماء عن هذا المقصد الرئيسي الأساسي للشريعة بعبارة : جلب المصالح ودرء المفاسد[(٢)] ، ويقتصر آخرون على الشطر الأول فقط ، ويقولون : « اعتبار المصالح » لأن درء المفسدة هي مصلحة بذاتها ، فتدخل في رعاية المصالح ، وهذا ما رجحناه ، ووضعناه في العنوان .

وقد وردت الأحكام الشرعية كلها لجلب المصالح للناس ، ودفع المفاسد عنهم ، وأن كل حكم شرعي إنما نزل لتأمين أحد المصالح ، أو دفع أحد المفاسد ، أو لتحقيق الأمرين معاً ، وأنه ما من مصلحة معتبرة في الدنيا والآخرة إلا وقد رعاها المشرع ، وأوجد لها الأحكام التي تكفل إيجادها والحفاظ عليها ، إما بالنص وإما بالاجتهاد ، وإن الشرع الحكيم لم يترك مفسدة في الدنيا والآخرة ، في العاجل والآجل ، إلا بينّها للناس ، وحذرهم منها ، وأرشدهم إلى اجتنابها والبعد عنها[(٣)] .

---

(١) مقاصد الشريعة الإسلامية ص ٦٣ وما بعدها ، ط التونسية .

(٢) عبر عن ذلك الدهلوي رحمه الله تعالى فقال : « علم المصالح والمفاسد » حجة الله البالغة ١/ ٤٠٢ ، وانظر : مقاصد الشريعة عند العز ، للدكتور عمر صالح ص ٦٩ ، الباب الثاني : جلب المصالح درء المفاسد .

(٣) انظر بيان ذلك بإسهاب وتفصيل في كتاب : ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي ص ٤٥ وما بعدها ، ٧٣ .

دليل اعتبار المصالح :

والدليل على اعتبار المصالح في الشريعة الإسلامية **الاستقراء الكامل** للنصوص الشرعية من جهة ، ولمصالح الناس من جهة ثانية ، وأن الله تعالى لا يفعل الأشياء عبثاً في الخلق والإيجاد والتوجيه والتشريع ، وأن النصوص الشرعية في العقائد والعبادات والأخلاق والمعاملات ، وفي التنظيم والعقوبات ، وفي غيرها ، جاءت **معللة بأنها لتحقيق المصالح ودرء المفاسد** ، وهو ما أكده جمهور علماء الأصول[١] ، مؤكدين أن **جميع الأحكام** الشرعية **معللة بمصالح العباد** ، ولكن معظمها معلل بعلة ظاهرة للناس ، وبعضها معلل بعلة غير ظاهرة ، وهي التي يسمونها « الأحكام التعبدية » أي الأحكام التي تعبدنا الله تعالى بها ، لتنفيذها وإرضاء الله تعالى بها لمصالح ومنافع يعلمها الله تعالى ، ولو لم نعرف لها علة وسبباً ، كأوقات الصلاة ، وأعداد الركعات ، ونصاب الزكاة ، والأعداد في الكفارات والعقوبات[٢] .

---

(١) قال المقري المالكي : « الأصل في الأحكام المعقولية لا التعبد ، لأنه أقرب إلى القبول ، وأبعد عن الحرج » القواعد ، له ١/ ٢٩٦ ، وبناء على ذلك وجد أحد مصادر الشريعة المتفق عليها في المذاهب الأربعة ، وهو القياس ، القائم على العلة التي تلتقي مع المقاصد مباشرة .

(٢) قال بعض العلماء : إن الأحكام الشرعية كلها غير معللة ، لأنها قائمة على العبودية لله تعالى ، والتسليم لأحكامه ، قال الشيخ تقي الدين بن تيمية : « لأهل السنة في تعليل أفعال الله تعالى وأحكامه قولان ، والأكثرون على التعليل » منهاج السنة النبوية ، له ٢/ ٢٣٩ مط المدني . وانظر تحقيق هذا الموضوع مع أدلته ومراجعه في : شرح الكوكب المنير ١/ ٣١٢ ، أصول السرخسي ٢/ ١٤٤ ، الموافقات ٢/ ٢ ، الإحكام للآمدي ٢/ ٢٥٢ ، ٢٧١ ، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢/ ٥ ، ٧ ، ٩٧ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص ١٣ ، ٢٠ ، ضوابط المصلحة ص ٧٣ وما بعدها ، ٨٨ ، وانظر رسالة الدكتوراه بعنوان « تعليل الأحكام في الشريعة » للدكتور مصطفى =

فالعقيدة بمختلف أصولها وفروعها إنما جاءت لرعاية مصالح الإنسان لهدايته إلى الدّين الحق ، والإيمان الصحيح ، مع تكريمه والسمو به عن مزالق الضلال والانحراف ، وإنقاذه من العقائد الباطلة ، والأهواء المختلفة ، والشهوات الحيوانية ، فجاءت أحكام العقيدة لترسيخ الإيمان بالله تعالى ، واجتناب الطاغوت ، ليسمو الإنسان بعقيدته وإيمانه ، وينجو من الوقوع في شرك الوثنية ، وتأليه المخلوقات من بقر وشجر وقرود ، وشمس وقمر ، ونجوم وشياطين ، وغير ذلك .

قال الله تعالى : ﴿ فَمَن يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِن بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَىٰ لَا انفِصَامَ لَهَا ﴾ [البقرة : ٢٥٦] ، وقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ اجْتَنَبُوا الطَّاغُوتَ أَن يَعْبُدُوهَا وَأَنَابُوا إِلَى اللَّهِ لَهُمُ الْبُشْرَىٰ فَبَشِّرْ عِبَادِ ﴿١٧﴾ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَاهُمُ اللَّهُ وَأُولَٰئِكَ هُمْ أُولُو الْأَلْبَابِ ﴾ [الزمر : ١٧-١٨] ، وسائر آيات الإيمان بالله والعقيدة .

وقال تعالى مبيناً **الحكمة والغاية من خلق الإنسان** : ﴿ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ فِي سِتَّةِ أَيَّامٍ وَكَانَ عَرْشُهُ عَلَى الْمَاءِ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا ﴾ [هود : ٧] ، وقال تعالى : ﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾ مَا أُرِيدُ مِنْهُم مِّن رِّزْقٍ وَمَا أُرِيدُ أَن يُطْعِمُونِ ﴾ [الذاريات : ٥٦-٥٧] ، **والعبادة** هنا بمعناها العام الشامل لكل عمل قصد به وجه الله تعالى التزاماً بمراده .

وبيّن تعالى **أن الحكمة والغاية والهدف من ابتعاث الرسل** هي تحقيق هذه المصلحة الكبرى للإنسان في عبادة الله واجتناب الطاغوت في

= الشلبي ، أستاذ الشريعة بكلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، مصر ، وانظر بحث : تعليل النصوص الشرعية ، للأستاذ أحمد اليماني في مجلة الشريعة والقانون ص ٨٧-١٧٦ ، السنة ١٩ العدد ٢٤ ، رجب ١٤٢٦هـ/ سبتمبر ٢٠٠٥م .

الدنيا ، والفوز برضاء الله في الجنة ، وأن لا يبقى للإنسان حجة على الله تعالى بكفره وضلاله وانحرافه ، قال تعالى : ﴿ وَلَقَدْ بَعَثْنَا فِي كُلِّ أُمَّةٍ رَّسُولًا أَنِ ٱعْبُدُوا۟ ٱللَّهَ وَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلطَّٰغُوتَ ﴾ [النحل : ٣٦] ، وقال تعالى : ﴿ رُّسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ ﴾ [النساء : ١٦٥]

وصرح القرآن الكريم **بالحكمة والمصلحة من بعث محمد** ﷺ **خاصة** ، فقال تعالى : ﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ ﴾ [الأنبياء : ١٠٧] ، والآيات والأحاديث في ذلك كثيرة وصريحة .

وبيَّن تعالى أن **الغاية والهدف من إنزال الكتب** هي تحقيق مصالح الناس ، بتأمين السعادة لهم في الدنيا ، والفوز والنجاة بالآخرة ، لإخراجهم من الظلمات إلى النور ، قال تعالى : ﴿ الٓر ۚ كِتَٰبٌ أَنزَلْنَٰهُ إِلَيْكَ لِتُخْرِجَ ٱلنَّاسَ مِنَ ٱلظُّلُمَٰتِ إِلَى ٱلنُّورِ بِإِذْنِ رَبِّهِمْ إِلَىٰ صِرَٰطِ ٱلْعَزِيزِ ٱلْحَمِيدِ ﴾ [إبراهيم : ١]

وجمع الله تعالى في آية واحدة **الحكمة من إرسال الرسل وإنزال الكتب** ، ليقوم الناس بالقسط والعدل والاستقامة ، فقال تعالى : ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ وَٱلْمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ ﴾ [الحديد : ٢٥] ، ثم بيَّن الله تعالى **وظيفة القرآن بشكل عام وشامل** ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانَ يَهْدِى لِلَّتِى هِىَ أَقْوَمُ وَيُبَشِّرُ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱلَّذِينَ يَعْمَلُونَ ٱلصَّٰلِحَٰتِ أَنَّ لَهُمْ أَجْرًا كَبِيرًا ﴿٩﴾ وَأَنَّ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱلْءَاخِرَةِ أَعْتَدْنَا لَهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾ [الإسراء : ٩-١٠] ، وغير ذلك من بقية فروع العقيدة .

وفي مجال **العبادات** وردت نصوص كثيرة تبين أن الحكمة والغاية من العبادات إنما هي تحقيق مصلحة الإنسان ، وأن الله تعالى غني عن العبادة

والطاعة ، فلا تنفعه طاعة ، ولا تضره معصية ، فقال عزوجل عن **الهدف من العبادة العامة** : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُمۡ وَٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة : ٢١] ، فالقصد من العبادة هو التزود بالتقوى للإنسان ، وهو ما جاء مفصلاً في كل عبادة من العبادات ، ففي **الصوم** قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة : ١٨٣] ، وفي **الحج** قال تعالى : ﴿ ٱلۡحَجُّ أَشۡهُرٞ مَّعۡلُومَٰتٞۚ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلۡحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي ٱلۡحَجِّۗ وَمَا تَفۡعَلُواْ مِنۡ خَيۡرٖ يَعۡلَمۡهُ ٱللَّهُۗ وَتَزَوَّدُواْ فَإِنَّ خَيۡرَ ٱلزَّادِ ٱلتَّقۡوَىٰۖ وَٱتَّقُونِ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ ﴾ [البقرة : ١٩٧] ، فالحج دورة تدريبية وتربوية للمسلم في التعود على الفضائل والأخلاق الكريمة ، والبعد عن الفساد والرذائل ، مع التزود بالتقوى في مناسك الحج .

وقال تعالى عن **الزكاة** : ﴿ خُذۡ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ صَدَقَةٗ تُطَهِّرُهُمۡ وَتُزَكِّيهِم بِهَا ﴾ [التوبة : ١٠٣] ، فالزكاة تزكية للمسلم وتطهير له ، لتعود الفائدة الخالصة للمزكي ، ثم يستفيد الفقير والمسكين .

وقال تعالى عن **الصلاة** : ﴿ إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ تَنۡهَىٰ عَنِ ٱلۡفَحۡشَآءِ وَٱلۡمُنكَرِۗ ﴾ [العنكبوت : ٤٥] ، وأكد ذلك الرسول ﷺ فقال : « من لم تنهه صلاته عن الفحشاء والمنكر لم يزدد من الله إلا بعداً »[1] ، وقال عليه الصلاة والسلام في الحديث القدسي عن الله تعالى : « يا عبادي لو أن أولكم وآخركم ، وإنسكم وجنكم ، كانوا على أتقى قلب رجل واحد منكم ، ما زاد ذلك في ملكي شيئاً ، يا عبادي لو أن أولكم وآخركم ، وإنسكم وجنكم ، كانوا على أفجر قلب رجل واحد منكم ، ما نقص ذلك

(١) هذا الحديث رواه الطبراني عن ابن عباس بإسناد ضعيف ، ورواه علي بن معبد من حديث الحسن مرسلاً بإسناد صحيح (فيض القدير ٦/ ٢٢١) .

من ملكي شيئاً. . . ، إنما هي أعمالكم أحصيها لكم ثم أوفيكم إياها ، فمن وجد خيراً فليحمد الله ، ومن وجد غير ذلك فلا يلومن إلا نفسه »[١] .

وفي **المعاملات** بيَّن الله تعالى الهدف منها ، وأنها لتحقيق مصالح الناس بجلب المنافع لهم ، ودفع المفاسد والأضرار والمشاق عنهم ، وإزالة الفساد والغش وغيره من معاملاتهم ، قال تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾ ثم قال تعالى : ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم﴾ إلى قوله محدداً الهدف والغاية من ذلك : ﴿ذلك أقسط عند الله ، وأقوم للشهادة ، وأدنى ألا ترتابوا﴾ [البقرة : ٢٨٢] ، وقال تعالى عن النهي عن أكل المال بالباطل ، وأنه ظلم وإثم وطغيان وفساد : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة : ١٨٨] .

وبين تعالى الحكمة والهدف والمقصد[٢] من **تحريم الخمر** ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَـٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ [المائدة : ٩١] ، وتظهر الحكمة واضحة في **جميع المحرمات** من المطعومات والمشروبات والمعاملات والآداب .

---

(١) هذا الحديث أخرجه مسلم والحاكم وابن حبان وأبو عوانة عن أبي ذر رضي الله عنه مرفوعاً (الاتحافات السنية في الأحاديث القدسية ص ٤١) .

(٢) إن الحكمة والهدف والغاية والمقصد ألفاظ مترادفة ، كما سبق ، وأن مصطلح الحكمة الذي يستعمله الفقهاء وعلماء الأصول مطابق تماماً لمصطلح المقصد الشرعي ، وان الحكمة غاية الحكم المطلوبة شرعاً ، انظر : قواعد المقاصد ، الكيلاني ص ٤٨ ، وسبقت الإشارة لذلك في تعريف المقاصد ، وانظر : مقاصد الشريعة عند العز ، الدكتور عمر صالح ص ٩١ .

وبيَّن عزوجل الحكمة والغاية من **مشروعية القصاص** ، وأنها لتأمين الحياة البشرية ، وحفظ الأنفس والأرواح ، فقال تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُوْلِي الْأَلْبَـٰبِ ﴾ [البقرة : ١٧٩] ، وأكَّد ذلك رسول الله ﷺ فقال : « حدّ يُعمل به في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحاً »[١] .

وبيَّن تعالى أنه لا يهدف من **التكليف** الإرهاق ، بل الهدف من الأحكام **رفع الحرج والمشقة عن الناس** ، فقال تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [البقرة : ٢٨٦] ، وقال تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَـٰكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ ﴾ [المائدة : ٦] ، وقال تعالى : ﴿ هُوَ اجْتَبَـٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [الحج : ٧٨] .

وهذا ما أكده العلماء ، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى : « إن الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها ، وتعطيل المفاسد وتقليلها » وسبق بيان ذلك[٢] .

وقال البيضاوي رحمه الله تعالى : « لكن نص في القياس على أن الاستقراء دال على أن الله سبحانه وتعالى لا يفعل إلا لحكمة ، وإن كان على سبيل التفضل »[٣] .

وقال الشاطبي رحمه الله تعالى : « لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها ، وإنما قصد بها أمور أخرى ، هي معانيها ، وهي

---

(١) هذا الحديث رواه النسائي (٦٨/٨) ، وابن ماجه (٨٤٨/٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً .

(٢) الفتاوى الكبرى ٤٨/٢٠ ، السياسة الشرعية ص ٤٧ .

(٣) نهاية السول شرح منهاج الأصول ١/ ١٥٠ .

المصالح التي شرعت من أجلها »[١] .

وهكذا يثبت قطعاً أن الله تعالى شرع الأحكام لمقاصد ، وأن هذه المقاصد هي لمصالح الإنسان ، ومنها كلية ، ومنها جزئية ، وأن العلماء بيّنوا معرفة المقاصد الكلية والجزئية[٢] ، كما سيأتي .

الدرجة الثانية : المقاصد الكلية : حفظ الدِّين والنفس والعقل والنسل والمال :

إن المقصد الرئيسي للشريعة هو اعتبار المصالح ، أي تحقيق مصالح الناس عامة ، وهذه المصالح تنقسم إلى مقاصد كلية جاء الشرع لرعايتها في جميع أحكامه ، وحرص على حفظها وحمايتها ، وهي : حفظ الدِّين ، وحفظ النفس ، وحفظ العقل ، وحفظ النسل ، وحفظ المال .

وأول من صرح بها ، ونبه عليها وربطها بالمصالح عامة ، حجة الإسلام الغزالي رحمه الله تعالى ، فقال : « ومقصود الشرع من الخلق خمسة : هو أن يحفظ عليهم دينهم ، ونفسهم ، وعقلهم ، ونسلهم ، ومالهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوِّت هذه الأصول فهو مفسدة ، ودفعها مصلحة »[٣] ، ثم فصَّلها الشاطبي رحمه الله تعالى[٤] ، ثم تبعه معظم العلماء والباحثين في ذلك .

---

(١) الموافقات ٢/ ٢٨٣ .

(٢) انظر : الموافقات ٢/ ٢٨٩ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص ٢٢ ، شرح الكوكب المنير ١/ ٣١٤ ، قواعد الأحكام ١/ ٥ ، ٧ ، ١١ .

(٣) المستصفى ١/ ٢٨٧ .

(٤) الموافقات للشاطبي ، الجزء الثاني في المقاصد ، وكتاب « الاعتصام » للشاطبي أيضاً ، واهتم الشيخ محمد عبده رحمه الله تعالى بالمقاصد الكلية ، واعتنى بذلك الشيخ عبد الله دراز رحمه الله تعالى الذي قام بتحقيق كتاب « الموافقات » وأفاض عليه كثيراً من التوضيح والبيان والشرح والإيضاح .

ولكن **مصالح الناس** في حفظ هذه المقاصد الكلية ليست على درجة واحدة من حيث الأهمية والخطورة وحاجة الناس إليها ، وإنما هي على **مستويات مختلفة ، ودرجات متعددة** .

ومن هنا حصر العلماء مصالح الناس وقسموها بحسب أهميتها وخطورتها وأثرها في الحياة وحاجة الناس إليها إلى ثلاثة أقسام ، وأن مقاصد الشريعة جاءت لتحقيق هذه المصالح بأقسامها الثلاثة ، وهي : **المصالح الضرورية ، والحاجية ، والتحسينية** ، ثم ذكروا لكل منها مكمِّلاً .

وجاءت الشريعة الإسلامية الغراء **لتأمين هذه المصالح** جميعاً ، بأن نصت على كل منها ، وبينت أهميتها وخطورتها ومكانتها في تحقيق السعادة للإنسان ، ثم **شرعت الأحكام لتحقيقها** ، حسب التفصيل التالي .

القسم الأول : الضروريات :

وهي المصالح الضرورية والجوهرية التي يتعلق بها وجود الإنسان ، ومقومات حياته ، وتقوم عليها حياة الناس الدنيوية ، وتتوقف عليها أعمالهم في الدنيا ، ونجاتهم في الآخرة ، وإذا فُقِدَتْ هذه المصالح الضرورية اختل نظام الحياة ، وفسدت مصالح الناس ، وعمت فيهم الفوضى التي قد تصل بهم إلى البهيمية والحيوانية ، وتعرِّض وجودهم للخطر والدمار ، والضياع والانهيار .

وتنحصر مصالح الناس الضرورية في خمسة أشياء ، وهي الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال ، وجاءت الشريعة الغراء لحفظ هذه المصالح ، بل اتفقت الشرائع السماوية على مراعاتها والحفاظ عليها ، وأن الأحكام الشرعية كلها إنما شرعت لتحقيق هذه المصالح ،

وأنه ما من حكم شرعي إلا قصد به تحقيق أحد هذه المصالح أو أكثر ، بحيث يكفل التشريع جميع المصالح[١] .

وكان منهج التشريع لرعاية هذه المصالح عن طريقين أساسيين ، إما بتشريع الأحكام الشرعية التي تؤمِّنُ **إيجاد هذه المصالح** في الواقع وإقامتها وتكوينها ، وإما بتشريع الأحكام الشرعية التي **تحفظ هذه المصالح** وتؤمن صيانتها ورعايتها ومنع الاعتداء عليها أو الإخلال بها ، أو ضمانها والتعويض عنها[٢] .

ووردت أحكام كثيرة جداً تدعو لتأمين كل نوع من المصالح الضرورية ، وتسعى لإيجادها على أحسن وجه ، وأفضل طريقة ،ثم تكفل حفظها ورعايتها ، وهي :

١ـ حفظ الدِّين :

إن الدِّين مصلحة ضرورية للناس ، لأنه ينظم العلاقات الإنسان بربه ، وعلاقة الإنسان بنفسه ، وعلاقة الإنسان بأخيه الإنسان وسائر مجتمعه .

وقد شرع الإسلام أحكاماً كثيرة لتنظم هذه العلاقات كلها ، فبيَّن **أحكام العقيدة** والإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر وبالقضاء خيره وشره ، وشرع **أركان الإسلام** الخمسة ، وهي الشهادتان ، وإقامة الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وصوم رمضان ، وحج البيت الحرام ، وشرع **أنواع العبادات** ، وكيفيتها لتنمية الدين في النفوس ، وترسيخه في القلوب ، وإيجاده بشكل صحيح في الحياة والمجتمع ، ونشره في أرجاء المعمورة ، وأوجب الدعوة إليه لإخراج الناس من الظلمات إلى النور .

---

(١) المستصفى ١/ ٢٨٦ ، الموافقات ٢/ ٤ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ١٩٩ ط٨ ، الأصول العامة لوحدة الدين الحق ص ٦٠ ، ٦١ .

(٢) المستصفى ١/ ٢٩٠ ، الموافقات ٢/ ٦ ، علم أصول الفقه ص ٢٠٠ ط٨ .

ثم شرع الله تعالى **الجهاد** لحفظ الدين ورعايته وضمانه سليماً ، ولمنع الاعتداء عليه ، واجتثاث الفتنة في الدين ، قال تعالى : ﴿ وَقَٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ لِلَّهِ ﴾ [البقرة : ١٩٣] ، وشرع **عقوبة المرتد** عن دينه ، وبيَّن عقوبة **المبتدع** والمنحرف عن دينه ، وطالب بالأخذ على يد تارك الصلاة ومانع الزكاة ، والمفطر في رمضان جهراً وبدون عذر ، والمُنْكِرِ لما عُلِمَ من الدين بالضرورة ، وغير ذلك ، لإبعاد الناس عن الخبط في العقائد ، والتشكيك فيها ، وحفظهم من مفاسد الشرك ، وإنقاذهم من وساوس شياطين الإنس والجن ، وعدم الوقوع في الضلال والانحراف والابتداع ، وحتى لا يُسِفَّ العقل في عبادة الأحجار والأصنام ، والأبقار والقرود ، والحيوان والشجر ، أو الشمس والقمر والنجوم ، أو تأليه الأشخاص وعبادة البشر ، ولينقذ البشرية من طقوس العبادات المزيفة ، والترانيم المصطنعة السخيفة ، والاعتقادات الباطلة[١] .

وإن مصلحة الدِّين أساس المصالح الأخرى ، وحفظها مقدم على بقية المصالح ، بل إنَّ الدين في ذاته حافظ لجميع مصالح العباد في الدنيا والآخرة[٢] .

٢ـ حفظ النفس :

النفس هي ذات الإنسان ، وهي المقصودة بذاتها في الإيجاد والتكوين ، وفي الحفظ والرعاية .

وشرع الإسلام لإيجادها وتكوينها **الزواج** للتوالد والتناسل لضمان النقاء الإنساني والوجود البشري ، واستمرار النوع السليم على أكمل وجه

---

(١) المستصفى ١/ ٢٨٧ ، الموافقات ٢/ ٥ ، ضوابط المصلحة ص ١١٩ .

(٢) ضوابط المصلحة ص ٥٨ وما بعدها .

وأفضله وأحسنه ، ثم حرم الزنا وبقية أنواع الأنكحة الفاسدة الباطلة التي كانت في الجاهلية القديمة ، وما تبتدعه الجاهلية المعاصرة[(١)] .

وشرع الإسلام لحفظ النفس ورعايتها وعدم الاعتداء عليها وجوب تناول الطعام والشراب ، وارتداء اللباس ، واتخاذ المسكن ، وأوجب القصاص والدية والكفارة[(٢)] .

٣ـ حفظ العقل :

العقل أسمى شيء في الإنسان ، وأبرز ميزة وصفة تميزه عن بقية الحيوان ، وهو أعظم منحة من رب العالمين للإنسان ، ليكرمه ، وليرشده إلى الخير ، ويبعده عن الشر ، ويكون معه مرشداً ومعيناً .

وإن وجود العقل جزء من إيجاد النفس ، وأحكامها أحكامه ، ولكن الحفاظ عليه يختلف عنها ، ويختص بوسائل خاصة ، **فشرع الإسلام أحكاماً للحفاظ على العقل** ، فدعا إلى الصحة الكاملة للجسم لتأمين العقل الكامل ، لأن العقل السليم في الجسم السليم ، وحرم الإسلام الخمر وجميع المسكرات والمخدرات التي تزيل العقل ، ولو وقتياً ، وتلغي وجوده ولو جزئياً ، وتؤثر عليه سلباً ، وشرع الإسلام **حد الخمر** لمن يتناول هذه المشروبات النجسة الضارة ؛ لأن الحفاظ على العقل مصلحة ضرورية للإنسان ، وإلا فقد أعز ما يملك[(٣)] .

---

(١) انظر الأنكحة التي حرمها الإسلام في : موسوعة الأسرة ، لعدد من الباحثين ١/ ٤٦٩ـ٤٧٥ ، نشر اللجنة الاستشارية العليا ، الكويت ط١ـ ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م .

(٢) المستصفى ١/ ١٨٧ ، قواعد الأحكام ٢/ ٥ ، الموافقات ٢/ ٥ ، علم أصول الفقه ص ٢٠١ ط٨ ، الأصول العامة لوحدة الدِّين الحق ص ١٣٠ .

(٣) الأصول العامة لوحدة الدين الحق ص ١٣٦ ، المراجع السابقة .

٤ـ حفظ النَّسل :

النسل فرع عن النفس الإنسانية ، ويعبر بعض العلماء عنه **بحفظ العرض أو بحفظ النسب**[(١)] ، **والعِرض هو ما يُمْدَحُ به الإنسان أو يَذَمُّ ، وهو أحد الصفات الأساسية المعنوية للإنسان ، مما يميزه عن بقية الحيوان .**

وقصد الشرع حفظ النسل والعرض والنسب بأرقى الوسائل ، وأشرف الطرق ، وإن وجود النسل والنسب فرع عن وجود النفس الإنسانية التي شرع الله لوجود ها الزواج ، كما سبق ، ويتأكد وجود النسل والنسب **بأحكام الأسرة** ، وإن الحفاظ على العِرض مقصود لذاته من جهة ، وهو وسيلة لحفظ النسل والذُّرية من جهة أخرى ، حتى لا تختلط الأنساب وتضيع الذرية ، ويتشرد الأطفال ، ولا تتهدد البشرية بالانقراض ونقص السكان .

وقد شرع الإسلام للحفاظ على العرض ورعايته أحكاماً كثيرة تبدأ من غض البصر ، وتنتهي بإقامة الحد على الزاني الذي يعتدي مادياً على العرض ، وإقامة حد القذف على القاذف الذي يعتدي أدبياً على العرض .

كما شرع الإسلام لحفظ النسل وجوب الزواج بشكل عام ، وحرَّم الرهبانية ، والتبتل ، والإجهاض ، وقتل الأولاد ، ولو من آبائهم ، حتى لو كانوا يصحبون آباءهم في الحرب والمعركة ، لمنع إبادة الجنس البشري[(٢)] .

---

(١) يرى كثير من العلماء أن الضروري هو حفظ النسل من التعطيل ، وليس حفظ النسب أو العرض ضرورياً ، بل هو من القسم الثاني : الحاجي ، انظر : مقاصد الشريعة الإسلامية ، ابن عاشور ص ٨١ .

(٢) المستصفى ١/ ١٨٧ ، قواعد الأحكام ٢/ ٥ ، الموافقات ٢/ ٥ ، علم أصول الفقه ص=

٥ـ حفظ المال :

المال شقيق الروح كما يقولون ، وهو ما يقع عليه الملك ، ويستبد به المالك عن غيره ، وينتفع به ، وهو الوسيلة الأساسية التي تساعد الناس على تأمين العيش ، وتبادل المنافع ، والاستفادة من جوانب الحياة الكثيرة ، وما سخره الله تعالى للإنسان في هذا الكون ، ولذلك كان **المال مصلحة ضرورية للناس** ، وإلا صارت حياتهم فوضى وبدائية وهمجية .

وشرع الإسلام **لإيجاد المال وتحصيله** السعي في مناكب الأرض ، والكسب المشروع ، والمعاملات الشرعية التي تضمن تأمينه ، وتكفل الحصول عليه ، وتوفيره للإنسان .

وشرع الإسلام **لحفظه وحمايته** ومنع الاعتداء عليه أحكاماً كثيرة ، فحرم السرقة ، وأقام الحد على السارق ، وحرم الغصب ، وأكل أموال الناس بالباطل ، واعتبر العقد عليه باطلاً ، ومنع إتلاف أموال الآخرين ، وشرع الضمان والتعويض على المتلف والمعتدي .

ونلاحظ أن الإسلام شرع لكل مصلحة ضرورية للناس أحكاماً تكفل إيجادها وتكوينها ، وأحكاماً ترعى حفظها وصيانتها ، ليؤمن لهم المصالح الضرورية ، ويكفل لهم حفظها وبقاءها واستمرارها ، ثم أباح الله تعالى المحظورات إذا تعرضت المصالح الضرورية للخطر والتهديد ، مما لا مجال لعَرْضِهِ هنا .

القسم الثاني : الحاجيات :

إن المصالح الحاجية تأتي في الدرجة الثانية بعد المصالح الضرورية ، وهي وسيلة مكملة لها ، وتساعد الإنسان على الاستفادة الحسنة من

= ٢٠١ ط٨ ، الأصول العامة لوحدة الدين الحق ص ١٤٩ .

جوانب الحياة المختلفة في السلوك والمعاملات وتنظيم العلاقات .

والمصالح الحاجية أمور يحتاجها الناس لتأمين شؤون الحياة بيسر وسهولة ، وتدفع عنهم المشقة ، وتخفف عنهم التكاليف ، وتساعدهم على تحمل أعباء الحياة ، وإذا فقدت هذه الأمور لا يختل نظام الناس ، ولا يتهدد وجودهم ، ولا ينتابهم الخطر والدمار والفوضى ، ولكن يلحقهم الحرج والضيق والمشقة ، ولذلك تأتي الأحكام التي تحقق هذه المصالح الحاجية للناس لترفع عنهم الحرج ، وتيسر لهم سبل التعامل ، وتساعدهم على صيانة مصالحهم الضرورية وتأديتها والحفاظ عليها عن طريق « **الحاجيات** »[١] .

وشرع الله تعالى أحكاماً لا حصر لها لرعاية المصالح الحاجية للناس والحفاظ عليها ، فشرع الرخص في العبادات والعقيدة لرفع الحرج والمشقة عن الناس للتخفيف عنهم ، فأباح لهم الإفطار في رمضان ، وشرع قَصْرَ الصلاة وجمعها للمسافر والحاج ، وأجاز للعاجز صلاة الفرض قاعداً ومستلقياً وعلى جنب ، وأباح التيمم والمسح على الجبيرة والمسح على الخفين للمعذور ، ولم يؤاخذ من نطق بكلمة الكفر ، وقلبه مطمئن بالإيمان ، وشرع الله البيوع والشركات والإجارة لتأمين التعامل الصحيح بين الناس ، وأرشدهم إلى القواعد السليمة والأسس العادلة في التبادل ، والأخذ والعطاء لتأمين حاجيات الناس ، وجلب النفع لهم ودفع الضرر والظلم والغش عنهم ، وشرع أحكاماً لحفظ العرض والنسب تكميلاً لحفظ النسل على قول .

وشرع الإسلام **للحفاظ على المصالح الحاجية** الضمان على إتلاف المال ، والبطلان والفساد في العقود ، ورغب في الرخص ، بل رخص

---

(١) قواعد الأحكام ١/ ٢٩ ، وما بعدها ، ٤١ وما بعدها ، ٧٠ ، ٢/ ١٢ .

بعض العقود التي لا تنطبق عليها الأسس العامة في العقد ، فشرع السلم ، وهو بيع المعدوم ، ورخص بالإجارة ، وهو بيع لمنفعة مستمرة وآجلة ، وشرع الاستصناع والمزارعة والمساقاة والمغارسة والقرض ، لرفع الحرج عن الناس في التعامل ، كما شرع الطلاق كدواء لأمراض الزوجية المستعصية ، وهو أبغض الحلال إلى الله ، وأحل الله الصيد. . . ، وفي العقوبات فرض الدية على العاقلة في القتل الخطأ ، تخفيفاً على القاتل من جهة ، وتعويضاً لأولياء المقتول من جهة أخرى ، وأن الحدود تدرأ بالشبهات ، ورغب الشارع ولي المقتول بالعفو عن القصاص ، والإحسان إلى الجاني[1] .

وقد وردت النصوص صريحة واضحة لتأكيد هذه المعاني ، وبيان الحِكَم في مشروعية الأحكام التي تحقق المصالح الحاجية للناس ، وترفع الحرج عنهم ، فقال تعالى : ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا﴾ [النساء : ٢٨] ، وقال تعالى : ﴿ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج﴾ [المائدة : ٦] ، وقال تعالى : ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة : ١٨٥] ، وقال رسول الله ﷺ عن مشروعية قصر الصلاة : « صدقة تصدَّق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته »[2] ، ورغب بالأخذ بالرخصة فقال : « إنَّ الله يُحب أن تؤتى رخصه ، كما يحب أن تؤتى عزائمه »[3] .

---

(١) المستصفى ١/ ٢٨٩ ، قواعد الأحكام ٢/ ٧ ، ١٣ ، الموافقات ٢/ ٥ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠٢ ط٨ ، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ١/ ٤٣٤ ، ٤٧٦ .

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم (٥/ ١٩٦) وأبو داود (١/ ٢٧٤) والنسائي)٣/ ٩٥) والترمذي ص٤٨٣ رقم ٣٠٣٤ ط دار الأفكار الدولية ، وابن ماجه ص ١٢٠ رقم ١٠٦٥ ط دار الأفكار الدولية .

(٣) هذا الحديث رواه أحمد (٢/ ٧١ ، ١٠٨) وله لفظ آخر عنده « من لم يقبل رخصة الله=

القسم الثالث : التحسينات :

إن المصالح التحسينية تأتي في الدرجة الثالثة بعد الحاجية والضرورية لحفظ مقاصد الشريعة الكلية في الدِّين والنفس العقل والنسل والمال .

والمصالح التحسينية للإنسان هي الأمور التي تطلبها المروءة والآداب ، ويحتاج إليها الناس لتسيير شؤون الحياة ، لتكون على أحسن وجه وأكمل أسلوب ، وأقوم منهج ، وأفضل صورة ، وإذا فقدت هذه الأمور فلا تختل شؤون الحياة ، ولا ينتاب الناس الحرج والمشقة ، ولكن يحسون بالخجل ، وتتقزز نفوسهم ، وتستنكر عقولهم ، وتأنف فطرتهم من فقدها .

وترجع الأمور التحسينية إلى ما تقتضيه الأخلاق والأذواق الرفيعة ، وتكمل المصالح الضرورية والمصالح الحاجية لتكون على أرفع مستوى ، وأحسن حال ، لتتحقق إنسانية الإنسان كما يريد الله تعالى ويحب .

وشرح الله تعالى أحكاماً كثيرة لتأمين المصالح التحسينية للناس ، وتحقيق مصالحهم فيها ، بما تقتضيه المروءة ومكارم الأخلاق في مختلف فروع الشريعة ، لتؤدى مصالح الناس على أكمل وجه وأحسنه ، وتلتقي مع الأخلاق الفاضلة المعنوية السلوكية ، حتى قال رسول الله ﷺ : « إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق أو صالح الأخلاق »[1] .

= كان عليه من الإثم مثل جبال عرفة » ورواه البيهقي وابن حبان وصححه ، والبزار بإسناد حسن ، النظر : الترغيب والترهيب ٢/ ١٣٥ ، تفسير ابن كثير ٢/ ١٤ .

(١) هذا الحديث رواه أحمد (٢/ ٣١٨) ومالك (الموطأ ص٥٦٤) والبيهقي (١/ ١٩٢) والحاكم وابن سعد (الفتح الكبير ١/ ٤٣٧ ، ١/ ٢٨) ، فيض القدير (٢/ ٥٧٣) ، ورواه البخاري في الأدب المفرد ص٤٠٣ ط دار القلم ، دمشق ، عن أبي هريرة رضي الله عنه بلاغاً ومرفوعاً .

فشرع الله في **العبادات** أحكاماً لتكون العبادة على أقوم السبل ، كالطهارة في الجسم والثوب والمكان ، وستر العورة ، وأخذ الزينة عند كل مسجد ، والتطوع في الصلاة والصيام والصدقة ، والحجاب للمرأة .

وفي **المعاملات** حرم الغش والتدليس والاحتكار ، وحرم الإسراف والتقتير في الإنفاق ، ونهى عن بيع الإنسان على بيع أخيه ، ونهى عن بيع النجاسات ، وأمر بالصدق في البيع ، وحسن القضاء والاقتضاء في الحقوق والواجبات .

وفي **الجهاد** طلب الإحسان في معاملة الأسرى ، وعدم الإكراه في الدِّين ، وحرم قتل النساء والأطفال والرهبان ، ومنع قطع الشجر ، ونهى عن الغدر والتمثيل بالقتلى .

وفي **العقوبات والقصاص** فرض المماثلة ، والإحسان في القتل ، وجعل حق الدم لأولياء القتيل ، ولكن عن طريق القضاء والسلطان ، ومنح المتهم والمحكوم عليه حقوقه الإنسانية الكاملة .

ثم أفاض الإسلام في رعاية **الأخلاق العامة** ، والآداب الراقية ، والفضائل السامية ، والشمائل الرفيعة ، وجعلها عامة وشاملة لجميع نواحي الحياة ، وفي مختلف المعاملات المالية والمعنوية ، وحتى مع الأعداء والكفار والمقاتلين ، واقترنت الأخلاق بالعقيدة والعبادة وسائر التشريعات(١) .

الأحكام المتممة والمكملة لحفظ المصالح في المقاصد الكلية .

اقتضت الحكمة الإلهية أن تضع **أحكاماً تشريعية إضافية مكملة للأحكام** التي شرعت لحفظ كل نوع من أقسام المصالح السابقة .

---

(١) المستصفى ١/ ٢٩٠ ، الموافقات ٢/ ٩ ، علم أصول الفقه ، خلاف ص ٢٠٤ ط٨ .

وشرعت هذه الأحكام المكملة **لتحقيق مقاصد الشريعة على أكمل وجه وأتمه وأحسنه** ، ولتكون أماناً احتياطياً ، وسياجاً واقياً للحفاظ على مصالح الناس ، دون أن تتعرض لنقص أو خدش أو خطر أو ضياع .

فشرع الإسلام الصلاة لحفظ الدين ، وشرع **للصلاة أحكاماً تكميلية** ، كالأذان لإعلانها ، وصلاة الجماعة في المسجد ، وتسوية الصفوف ، وخطبة الجمعة والعيدين لتعليم الناس أمور دينهم ، والتكبير جهاراً في العيدين .

وشرع الإسلام القصاص لحفظ الدين ، وشرع لإكمالها **التماثل** في النفس والعضو والجروح ، وحرم الزنا لحفظ النسل والعرض ، وشرع لإكماله **تحريم الخلوة** ، ومنع النظر إلى الأجنبية ، وحرم الإسلام الخمر لحفظ العقل ، وشرع لإكماله **تحريم القليل منه** ولو لم يسكر ، وحرم بيعه وشراءه وحمله وعصره ، لأنه يريد أن يسد منافذ الشيطان بشكل يقيني حاسم ، كما طلب الشارع الحكيم **التورع عن الشبهات والمحرمات** في المعاملات ، والكسب ، وأن لا يحوم المسلم حول الحمى حتى لا يقع فيه ، **وشرع الكتابة والإشهاد** في المعاملات ، واشترط **الكفاءة** في الزواج ، ورغب بصاحب الدّين والخُلُق ، وأوجب **النفقة** للزوجة ، والأقارب ، وطلب **حسن المعاشرة** لتأمين السعادة الكاملة في الأسرة .

وشرع الإسلام **لتكميل الحاجيات** الشروط في العقود ، ونهى عن الغرر والجهالة وكل ما يؤدي إلى التخاصم والاختلاط والأحقاد والأضغان بين الأفراد .

وفي التحسينات بيَّن الشارع شروط الطهارة ، والإحسان في التعامل ، والتحلي السامي بمكارم الأخلاق ، وأن يترفع المسلم عن المعاملة

بالمثل ، كما طلب الشارع الإنفاق من الطيب الحلال ، وأن يحسن المسلم الأضحية والعقيقة ليقدمها بين يديه يوم القيامة[١] .

ترتيب الأحكام الشرعية وتكاملها بحسب المقاصد الكلية :

تبين مما سبق ، وبالنظر العقلي ، والواقع الملموس ، أن مصالح الناس متدرجة ومرتبة بحسب أهميتها ومكانتها في حياة الإنسان .

وجاءت الأحكام الشرعية مطابقة لذلك ، فجاءت على درجات مختلفة بحسب مصالح الناس ، وأتى ترتيبها بحسب أهميتها ، **فأهمها الأحكام التي شرعت لتحقيق** المصالح الضرورية ؛ لأنه يترتب على تركها ، أو ضياعها ، الاختلال بنظام الحياة ، ثم تأتي الأحكام التي شرعت لتحقيق المصالح الحاجية ؛ لأنه يترتب على عدم الأخذ بها وقوع الناس في الحرج والضيق ، والشدة والمشقة والعسر ، ثم تأتي الأحكام التي شرعت **لتحقيق المصالح التحسينية** ، وأخيراً تأتي الأحكام المكملة لكل نوع من الأنواع السابقة .

ويظهر من ذلك أيضاً أن **الأحكام الحاجية هي كالتتمة والتكملة** والصيانة للمصالح الضرورية وأحكامها ، وأن **التحسينيات مكملة** للحاجيات ، فالضروريات هي أصل المصالح كلها ، وهي مقصود الشارع الأصلي ، فشرع لها الأحكام الأصلية ، ثم صانها ورعاها وحفظها ببقية الأحكام .

وينتج عن ذلك أنه إذا **تعرضت المصالح الضرورية** أو إحداها للخلل أدى ذلك إلى اختلال المصالح الحاجية والتحسينية ، وإذا اختل حكم حاجي أو تحسيني فإنه يؤثر بطريق غير مباشر على المصالح الضرورية

---

(١) الموافقات ٢/٦ .

بوجه من الوجوه ، وينذرها بالخطر ، ولذلك تجب المحافظة على المصالح الحاجية ، والمصالح التحسينية حتى لا تتعرض المصالح الضرورية للخلل .

قال الشاطبي رحمه الله تعالى : « في إبطال الأخف جرأة على ما هو آكد منه ، ومدخل للإخلال به ، فصار كأنه حمىً للآكد ، والواقع حول الحمى يوشك أن يقع فيه »[١] .

ويقول العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى : « طلب الشرع لتحصيل أعلى الطاعات كطلبه لتحصيل أدناها في الحدّ والحقيقة ، كما أنّ طلبه لدفع أعظم المعاصي كطلبه لدفع أدناها ؛ إذ لا تفاوت بين طلب وطلب ، وإنما التفاوت بين المطلوبات من جلب المصالح ودرء المفاسد »[٢] .

وإذا **تعارض حكمان** من الأحكام الشرعية ، **فيقدم الأهم فالمهم** ، أو الأعلى فما دونه ، وقد وضع العلماء قواعد للترجيح في ذلك[٣] ، منها :

١ـ تقدم الأحكام المشروعة للمصالح الضرورية على الأحكام المشروعة للمصالح الحاجية والتحسينية ، فالصلاة المفروضة لحفظ الدين مقدمة على البيع والشراء ، وعلى المعاملات المشروعة لحفظ المصالح الحاجية ، ومقدمة على النوافل والذكر وتلاوة القرآن ، والمؤمن يترك البيع والشراء في بعض الأوقات لأداء العبادة المفروضة من صلاة

---

(١) الموافقات ٢/ ١٣ ، وانظر المرجع نفسه ٢/ ٩ ، ١٠ .

(٢) قواعد الأحكام ١/ ٢٩ .

(٣) انظر : مقاصد الشريعة عند العز ، عمر صالح ، الفصل الرابع في تزاحم المصالح والمفاسد وطرق الموازنة بينهما ص ٢١١ وما بعدها ، وانظر بحث : قواعد في الترجيح بين المصالح المتعارضة ، للدكتور عبد المجيد محمود الصلاحين ، في مجلة الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، س١٩ عدد ٢٤ـ رجب ١٤٢٦هـ سبتمبر ٢٠٠٥مـ ص٢٩ـ٨٦ .

وصيام وحج ، حتى لا تفوت هذه العبادات ؛ لأن حفظ الدين ضروري وأهم من ممارسة المعاملات وحفظ الحاجيات ، وإذا مرض إنسان فإنه يباح له أن يكشف عورته على الطبيب للمعالجة وأخذ الدواء لحفظ النفس ، ويرخص له أن يفطر في رمضان ليحافظ على صحته ونفسه وعقله ، ولكي لا يعرض نفسه للخطر والهلاك ، وليرفع عنها المشقة والحرج ، ولأن حفظ النفس أهم من ستر العورة ، قال الله تعالى في آية الصيام : ﴿ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾ [البقرة: ١٨٥] ، وقال تعالى : ﴿ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾ [البقرة : ١٩٥] .

وإنه لا يصح الأخذ بحكم حاجي أو تحسيني إذا كان في تطبيقه مساس أو تأثير على حكم ضروري ، فلا يصح البيع والشراء إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة ؛ لأن ذلك يؤدي إلى هدم أمر ضروري ، وهو إقامة الدين وتأدية شعائره في الخطبة وصلاة الجمعة .

وإذا تعارض حكم مشروع لتحقيق الحاجيات مع حكم مشروع لتحقيق التحسينيات ، فإنه يقدم الأول ، فمن التحسينيات النهي عن بيع المعدوم ، والنهي عن الجهالة في البيع ، ولكن الشارع أباح ذلك في السلم والاستصناع والإجارة لرفع الحرج والمشقة عن الناس .

٢ـ إنَّ المصلحة العامة في كل قسم من أقسام المصالح ، تقدم على المصلحة الخاصة به ، فالمصلحة العامة في أحد الضروريات تقدم على المصلحة الخاصة فيه ، كما لو تترس الكفار وراء أسرى المسلمين ، كما يجوز الإقدام على القتل والقتال في المعركة للحفاظ على حياض المسلمين والدفاع عن أرواحهم ، والمصلحة العامة في الحاجيات تقدم على المصلحة الخاصة فيها ، ولذلك ورد النهي عن التطويل في الصلاة ، وأن من أمَّ بالناس فليخفف .

والمصلحة العامة في الجهاد لحفظ الدين مقدمة قطعاً على المصلحة الخاصة في حفظ النفس والمال ، ولذلك شرع الجهاد في سبيل الله لإقامة الدين والحفاظ عليه مع ما فيه من تعريض النفس للقتل والهلاك والخطر ، وتعريض المال للإتلاف[١] .

والمصلحة العامة في الضروريات كلها تقدم بالأولى على المصلحة الخاصة في الحاجيات والتحسينيات ، فالجهاد مقدم على المعاملات وإقامة النوافل .

٣ـ إن الأحكام الشرعية لرعاية المصالح الضرورية نفسها على درجات ، فبعضها أهم من بعض ، فيجب **مراعاة الأهم فالمهم** ، فحفظ الدين أهم من حفظ النفس ، فشرع الجهاد بالنفس والمال للحفاظ على الدِّين ، وحفظ النفس أهم من حفظ العقل ، فإذا تعرضت النفس للهلاك فيرخص بشرب الخمر وأخذ المخدر ، مع أن فيه ذهاباً مؤقتاً للعقل ، في سبيل حفظ النفس ، وتباح المحظورات عند الضرورة التي تهدد الإنسان بإتلاف نفسه أو عضو منه ، مما يطول شرحه وتفصيله[٢] .

٤ـ ونختم المقاصد الكلية في حفظ الدّين والنفس والعقل والنسل والمال بسرد أهم القواعد الفقهية التي وضعها العلماء لترجيح أحد الأحكام والمصالح على بعض[٣] ، وهي :

أـ الضرورات تبيح المحظورات .

ب ـ يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام .

---

(١) المستصفى ١/ ٢٩٤ وما بعدها .

(٢) انظر : ضوابط المصلحة ص٦٠ .

(٣) انظر : الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ١/ ١٢٥ ، القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، الدكتور محمد الزحيلي ص١٨٧ وما بعدها .

ج ـ يرتكب أخف الضررين لاتقاء أشدهما .

د ـ يختار أهون الشرين .

هـ ـ المشقة تجلب التيسير .

و ـ الحرج مرفوع شرعاً .

ز ـ الحاجات تنزل منزلة الضرورات في إباحة المحظورات .

حـ ـ الضرر يزال شرعاً .

ط ـ الضرر لا يزال بالضرر .

ي ـ دفع المضار مقدم على جلب المنافع .

ك ـ درء المفاسد أولى من جلب المصالح[١] .

الدرجة الثالثة : المقاصد العامة للشريعة :

وهي مقاصد كلية عامة للتشريع ، ولكنها أقل عموماً وأهمية واتساعاً من المقاصد الكلية السابقة .

وهذه المقاصد العامة تمثل **المبادىء الكبرى** التي جاءت الشريعة لرعايتها وحفظها وسعت لتأمينها وتطبيقها ، وهي **شعارات في الدِّين** ، وقيم خالدة للإنسان ، وتمثل أرقى مناحي الإنسانية ، ويدخل فيها مكارم

---

(١) توسع العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى في موضوع الموازنة بين المصالح والمفاسد (قواعد الأحكام ١/ ٨٩) في اجتماع المفاسد مع المصالح (١/ ١٣٦) بعد أن عرض بشكل مفصل لكل من المصالح والمفاسد (١/ ٣٨) ، ثم انتقل إلى فصل في الاحتياط لجلب المصالح ودرء المفاسد (٢/ ٢٣) ، ويتفرع عن مقصد المصالح في جلب النفع ودرء المفسدة عدة قواعد فقهية وأصوليه ، انظر : قواعد المقاصد ، كيلاني ص٨٤ ، ١٢٦ ، ١٥٣ .

الأخلاق ، والتشريعات الاجتماعية ، كالتكافل الاجتماعي ، والمواساة عند الشدائد ، وغيرها ، مما يكمل بعضه البعض ، ويتكامل مع سائر الأحكام العملية .

وأول من تنبه لها بالتأليف والتصنيف ، وصرح بأنها مقاصد للشريعة العلامة محمد طاهر ابن عاشور رحمه الله تعالى[1] ، وعدَّد بعضها ، وركز عليها ، وعرض جانباً من أدلتها ، فكانت بمثابة تدوين لما تفرق في الكتب والأبواب وفي مختلف علوم الشريعة ، وتناولها جمهرة كبيرة من العلماء والدعاة والفقهاء في مجال المدخل العام للشريعة ، وأصول التشريع ، وخصائص الشريعة وميزاتها ، وشعاراتها التي تنضوي تحتها الدعوة والترغيب بالإسلام ، وتفرده عن غيره .

وفي هذا مجال يأتي الكتاب المهم القيم المفيد « الإعلام بمناقب الإسلام » للعامري رحمه الله تعالى (٣٨٠هـ) وكتاب « الإعلام بقواطع الإسلام » لابن حجر الهيتمي (٩٧٤هـ) .

وهذه المقاصد العامة للشريعة كثيرة جداً ، ونقتصر على ذكر نماذج منها ، وعرض جانب من بيانها .

ولا تحتاج لمزيد من الاستدلال لوجودها ، والاحتجاج لها ، لأنها ـ في معظمها ـ تمثل **المعلوم من الدين بالضرورة** ، ويدركها معظم المسلمين ، ويعرفها معظم المثقفين ، ويتداولها طلاب العلم في ردهات

---

(١) عرض ابن عاشور رحمه الله تعالى ذلك في مختلف كتبه وبحوثه ، وأشاد بها في كتابه « أليس الصبح بقريب ؟ » وتوسع بها في كتابه « أصول النظام الاجتماعي في الإسلام » وجعل هذه المقاصد أصولاً لإصلاح الأفراد ، وللإصلاح الاجتماعي ، وركز عليها في كتابه الخاص « مقاصد الشريعة الإسلامية » بعنوان « القسم الثاني في مقاصد التشريع العامة » ص٤٩ وما بعدها .

التدريس ، ويلقنها العلماء والدعاة لجميع الناس ، وتتكرر بكثرة في حقوق الإنسان في الإسلام[١] .

* * *

(١) انظر : حقوق الإنسان في الإسلام ، الدكتور محمد الزحيلي ص١٢٧ وما بعدها ط دار الكلم الطيب ، دمشق ـ ط٢ ـ ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .

أمثلة من المقاصد العامة للشريعة[١]

١ـ المساواة :

وهو مقصد واضح ، ووردت فيه نصوص كثيرة ، ويدعو إليه الدين بكثرة نظرياً وعملياً ، ترغيباً وترهيباً ، قولاً وفعلاً وتطبيقاً ، لتتحقق المساواة بين الناس ، ذكوراً وإناثاً ، عرباً وعجماً ، كباراً وصغاراً ، رعاة ورعية ، حكاماً ومحكومين .

ثم تشمل المساواة مختلف جوانب الحياة ، والأحكام ، والعقود ، وأمام القانون والشرع والقضاء[٢] .

٢ـ الاعتدال :

وهو الوسطية في الدين ، والأحكام ، والسلوك ، والاعتقاد ، والمنهج بدون إفراط ولا تفريط ، وبدون غلو ومغالاة ولا تسيب أو ضياع ، لتكون الشريعة منسجمة مع الفطرة ، والواقع ، والحياة ، وليتم

---

(١) يرى العلامة علال الفاسي أن المقصد العام للشريعة هو عمارة الأرض ، وحفظ نظام التعايش فيها ، واستمرار صلاحها بصلاح المستخلفين فيها ، وقيامهم بما كلفوا به من عدل واستقامة (مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمهاص٤٥) . ولا شك أن حفظ نظام العالم ، والحفاظ على البيئة ، وحفظ نظام الأمة ، وضبط تصرفات الناس ، كل ذلك من مقاصد الشريعة ، وهو ما صرح به ابن عاشور رحمه الله تعالى ، وأنه يكون بتحصيل المصالح واجتناب المفاسد ، ص٧٨ .

(٢) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٩٥ وما بعدها ، أصول النظام الاجتماعي في الإسلام ص١٤٣ ، حقوق الإنسان في الإسلام ص ١٦٣ .

ضمان وجودها واستمرارها ، وتطبيقها بشكل سليم ، وصورة صحيحة ، ويمثل التوسط في الأمور ، لأن خير الأمور الوسط ، أو خير الأمور أوسطها في جميع الحالات[(١)] .

٣ـ الحرية :

وهي أن يكون الإنسان حراً في فكره وتفكيره ، وأعماله وتصرفاته ، وفي سلوكه ومعاملاته ، وفي اختياره ورغباته ، وهو ما يتفق مع خِلقته ، وفطرته ، وتكريمه ، وإنسانيته .

وهذا من أسمى مقاصد الشريعة ، وعبر عنها أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه بقوله : « متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً »[(٢)] .

والحرية مما تعشقه النفس ، وتسعى إليها الأمم والشعوب والأفراد ، وتتغنى بها الجماعات ، وتضحي من أجلها بالمهج والأرواح .

وجاءت الأحكام الشرعية الصريحة والكثيرة التي توجبها ، وتؤيدها ، وتحافظ عليها ، وتحرص على وجودها وبقائها ، ثم أيدتها الشرائع والقوانين وشرعة حقوق الإنسان[(٣)] .

٤ـ العدل :

وهو من أهم مقاصد الشريعة ، وهو من مقاصد التشريعات

---

(١) انظر هذا الموضوع بتوسع في كتابنا : الاعتدال في التدين فكراً وسلوكاً ومنهجاً ، طبع دار اليمامة ـ دمشق ـ ط٧ ـ ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م ، أصول النظام الاجتماعي في الإسلام ص٢٣ .

(٢) انظر : حسن المحاضرة ١/ ٥٧٨ .

(٣) انظر : حقوق الإنسان في الإسلام ص١٢٨ ، ١٦٥ وما بعدها ، أصول النظام الاجتماعي في الإسلام ص١٥٩ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص١٣٠ .

السماوية ، والكتب المنزلة ، وأقيمت له الأنظمة والدول والسلطة القضائية في جميع دول العالم .

والعدل مقصد فردي واجتماعي ، ولا حدود له ، وهو مقصد عام وشامل لجميع شؤون الحياة ، حتى في علاقة الإنسان مع نفسه ، ومع زوجه ، وأسرته ، وأولاده ، وأقاربه وبني مجتمعه ، وفي المعاملات المالية ، والسلوك الاجتماعي ، والأخلاق والإنصاف .

وطالبت الشريعة الغراء بإقامة العدل ، ومنع الظلم بجميع أشكاله وصوره ، مما يستوجب بحثاً مستقلاً ، وقامت من أجل العدل السماوات والأرض ، وكان اسماً من أسماء الله الحسنى ، وهو ما يتفق مع الفطرة السليمة ، ويتنافى مع الظلم الذي حذرت منه النصوص والقوانين والعقول[١] .

٥ـ التسامح :

وهو مقصد شرعي عام ، سواء كان في الأخلاق والآداب ، أو في الحقوق والواجبات ، أو في القضاء والمعاملات .

والتسامح يشمل الصِلات المعنوية والدينية والاجتماعية والمالية مع غير المسلمين ، لاشتراك الجميع في الإنسانية ، والعيش المشترك ، وأن الجميع من عباد الله ومخلوقاته ، وأنهم الخلفاء في الأرض يتعاونون على إعمارها ، ويحققون التعايش السلمي فيها .

كما يشمل التسامح بين المذاهب ، والأديان ، والفرق ، والقبائل ، والأحزاب ، وليتم التعاون بينهم ، واللقاء على الأمور المشتركة ، وغض

---

(١) أصول النظام الاجتماعي في الإسلام ص١٣٣ ، ١٨٥ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ص٥١ ، ٨٤ ، حقوق الإنسان في الإسلام ص١٢٧ .

النظر عن نقاط الخلاف والاختلاف ، وفتح المجال أمام الخصائص الفردية أو الاجتماعية أو غيرها ، حتى قال الشيخ ابن عاشور رحمه الله تعالى : « السماحة أول أوصاف الشريعة ، وأكبر مقاصدها »[١] ، وبين أن السماحة تمثل جانباً من التسامح ، ثم أكد ذلك بقوله « ليست الشريعة بنكاية »[٢] ، ثم أفرد التسامح ببحث مستقل[٣] .

٦ـ الإحسان :

وهو مقصد شرعي أعلى من العدل والمعاملة بالمثل ، ويقوم على الصفح ، ومعالي الأمور ، والشيم الرفيعة ، والأخلاق الفاضلة التي توثق العلاقات ، وتعتمد على التضحية والإيثار للغير ، وهو مقصد في العقيدة والإيمان والعبادة والسلوك ، والمعاملات والسياسة الشرعية .

٧ـ الطهارة والنظافة :

فالطهارة مقصد شرعي سام ، ورفيع ، ويشمل الطهارة المادية والمعنوية ، طهارة الجسد والثوب والمكان ، وطهارة النفس والمال ؛ لأن النظافة من الإيمان ، ومدح الله المتطهرين ، وأثنى عليهم ، ورغب بهم ، وأن ذلك من الفطرة ؛ لأن الإسلام دين الفطرة[٤] .

٨ـ التعاون على البر :

وهو مقصد أصلي للشريعة ، وتكررت الدعوة إليه في آيات كثيرة ، وأحاديث عديدة ، ويحقق منافع عدة ، ويوثق الصلة بين الناس في

---

(١) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٦٠ .

(٢) المرجع السابق ص١٠٠ .

(٣) أصول النظام الاجتماعي في الإسلام ص٢٢٦ ، وانظر : حقوق الإنسان في الإسلام ص١٧٣ .

(٤) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٥٦ .

المجتمع ، ويحقق ما يعجز عنه الأفراد ، ويمنح الضمان لاستمرار أعمال الخير والبر ودوامها[(١)] .

٩ـ الفطرة :

قال الشيخ ابن عاشور رحمه الله تعالى : « ابتناء مقاصد الشريعة على وصف الشريعة الإسلامية الأعظم وهو الفطرة »[(٢)] ، وشرح ذلك شرحاً مطولاً .

فالشريعة تقصد انسجام الإنسان مع الفطرة التي فطره الله عليها ، ولا يوجد فيها حكم يعارض الفطرة البشرية بمكوناتها وعناصرها التي خلقها الله تعالى ، ولذلك قال عز وجل : ﴿ فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ ٱللَّهِ ذَٰلِكَ ٱلدِّينُ ٱلْقَيِّمُ ﴾ [الروم : ٣٠] ، إنها فطرة الله للإنسان الذي أنزل الشريعة والتشريع والأحكام لتكون منسجمة مع دين الله ﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ ﴾ [الملك : ١٤] ، فكل ما في الشريعة يساير الفطرة للحفاظ عليها[(٣)] .

١٠ـ التيسير واليسر :

تقصد الشريعة في أحكامها إلى التيسير على العباد والخلق عامة ، والإنسان خاصة ، ليكون اليسر هو السمة الأساسية للتشريع في مختلف جوانبه ، وبما يشمل حياة الإنسان كلها .

والأدلة على يسر الشريعة ، والتيسير في أحكامها ، متواترة في القرآن الكريم والسنة النبوية ، وينعم بها المسلم ، ويتحسسها في التطبيق

---

(١) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٦٣ ، وسماها الدهلوي رحمه الله تعالى : أسرار أنواع البر (حجة الله البالغة ١/ ٢٥٦) .

(٢) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٥٦ .

(٣) المرجع السابق ص٥٦ وما بعدها .

والحياة ، ويلمسها في كل جانب ، وإذا انتابها عسر أو ضيق جاء باب الفرج واليسر والرخصة[١] ، مما يطول بيانه ، ولذا شرع التخفيف ورفع الحرج .

١١ـ الأخوة الإنسانية :

تقصد الشريعة إلى ترسيخ الأخوة الإنسانية بين الناس ، فالإنسان أخو الإنسان أحب أم كره .

وجاءت آيات كثيرة ، وأحكام عديدة تدعو لهذه الأخوة ، وتعزز وجودها ، وتبني سياجها ، وتحافظ عليها ، وتمنع ما يمسها ، أو يخدش طرفاً منها ، لتحقيق مقصد « دوام الأخوة » واستمرارها مهما كانت الظروف والأحوال[٢] .

وهذا الهدف فرع عن **النزعة الإنسانية** التي يتسم بها التشريع الإسلامي ؛ لأن الإنسان هو مقصود الشرع ، وهو غاية الشريعة ، والهدف الأخير للأحكام ، **فالإسلام إنساني النزعة** ، لذلك جاءت قمة المقاصد **لرعاية مصالح الإنسان** .

وأخيراً وليس آخراً فإن مقاصد الشريعة العامة كثيراً جداً ، وتكاد كل آية قرآنية ، أو حديث شريف ، أو حكم شرعي ، أن تصرح ، أو تشير ، أو تتضمن ، مقصداً شرعياً عاماً للناس ، وهي التي سميناها مبادىء عامة ، وشعارات ، ومما يعرف من الدين بالضرورة ، سواء في العقيدة والشريعة والأخلاق .

---

(١) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٢١ ، ٤٢ ، ٦٠ ، حقوق الإنسان في الإسلام ص١٤٦ ، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ١/ ٤٣٤ .

(٢) مقاصد الشريعة الإسلامية ص٢٠ .

واكتفي هنا ـللاختصارـ بتعداد طرف منها ، كالرضا في العقود ، وإبطال الغرر في المعاوضات ، ودفع الضرر ، وعقوبة الجاني عدالة بما كسبت يداه ، وحسن المعاشرة بين الناس ، وحسن العشرة الزوجية ، وصلة الرحم ، وإعلاء كلمة الله ، ووحدة البشرية ، وصبغة الإنسانية ، وحسن الأخلاق ، وحفظ نظام الأمة ، وحفظ نظام العالم ، وضبط تصرفات الإنسان ، وحصر العبودية لله تعالى .

ويضاف في هذه الدرجة مقاصد الشريعة في كل مقصد كلي على حدة ، مثل مقاصد الشريعة في المال[١] ، ومقاصد الشريعة في النسل ، ومقاصد الشريعة في العقل ، ومقاصد الشريعة في النفس .

وإن المقاصد العامة للشريعة تتضمن خصائص التشريع الإسلامي كالحاكمية لله تعالى ، وسيادة الشريعة على النظم واللوائح وسائر مناحي الحياة ، والتجرد والعموم ، والتوازن بين الأحكام ، والوسطية ، والتوازن بين الثبات والمرونة ، والعالمية[٢] .

---

(١) انظر بحث : مقاصد الشريعة في استثمار المال في المؤسسات المالية ، للأستاذ مصطفى دسوقي كسبه ، في ندوة ترشيد مسيرة البنوك الإسلامية ، بدبي ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م ، ٢/ ٤٠٥ ، فقد وضع المقاصد أو المصالح في مستويات متعددة ، كلية ، عامة ، أصلية ، تبعية ، خاصة ، عامة ، تم شرح مقاصد الشريعة في استثمار المال إلى تشجيع الادخار ، واستثمار المال ، وتداول الأموال بحرية ، وعدالة ، والاستقرار الاقتصادي والنقدي ، المرجع السابق ٢/ ٤٤٣ وما بعدها ، ويضاف لها العدل ، والوضوح وعدم الظلم ، انظر : مقاصد الشريعة وأصول الفقه ، الخياط ص٤٢ .

(٢) وهذا ما يبينه علماء العصر في كتب المدخل إلى الفقه الإسلامي وتاريخ التشريع ، انظر : المدخل الفقهي العام ، للعلامة مصطفى الزرقا ١/ ٤٩ ، ٦٨ ط دار القلم ، دمشق ، المدخل إلى الفقه الإسلامي ، الدكتور صلاح محمد أبو الحاج ص٢٢ ـ ط دار الجنان ـ عمان ـ الأردن ، المدخل إلى دراسة الفقه الإسلامي ، الدكتور عمر =

الدرجة الرابعة : مقاصد الشريعة حسب الأبواب الفقهية :

رتب العلماء والفقهاء أحكام الشريعة الغراء على أبواب الفقه ، ونظموا الأحكام الفقهية التي تعالج جانباً من الحياة في باب واحد ، وصنفوا منها كتب الفقه في كل مذهب على حدة ، حتى صنف علماء الحديث أحاديث النبي ﷺ حسب الأبواب الفقهية كالبخاري ومسلم وأصحاب السنن الأربعة ، والدارمي والبيهقي وغيرهم .

وكتب معظم الفقهاء في مطلع كل باب ، وبعد التعريف والمشروعية ، كتبوا مقاصد الشريعة لهذا الباب تحت عنوان **الحكمة التشريعية** مثلاً للصلاة ، أو للصيام ، أو للزكاة ، أو للحج ، أو للنكاح ، أو للطلاق ، أو للبيع ، أو للجهاد ، أو للإجارة ، وحتى للممنوعات والعقوبات ، كالحكمة من حد السرقة ، أو حد الزنا ، أو حد الشرب ، أو حد القذف ، أو حكمة القصاص والدية وغير ذلك .

وهذه الحكمة التشريعية للباب تمثل أحد مقاصد الشريعة التي حرصت على وجودها وتأمينها والحفاظ عليها لما تحققه من مصالح للناس بجلب النفع أو دفع الضرر ودرء المفسدة .

واهتم بعض العلماء والفقهاء بهذه المقاصد للأبواب الفقهية ، وأبدعوا فيها ، وأبلوا بلاء حسناً ، كابن القيم رحمه الله تعالى (٧٥١هـ) في « زاد المعاد في هدي خير العباد » وفي كتاب « أعلام الموقعين » والشيخ ولي الله الدهلوي (١١٧٦هـ) في كتابه « حجة الله البالغة »

= صالح ص٨١ نشر جامعة الشارقة ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، الدكتور سعيد محمد الجليدي ص٢٣ ط ليبيا ـ د .ت ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، الدكتور عبد الله الصالح ص٣١ مذكرات ، تاريخ التشريع الإسلامي ، الدكتور حسن محمد سفر ص١٨ ط٣ سنة ١٤١٧هـ .

ومحمد بن عبد الرحمن البخاري (٥٤٦هـ) في كتابه « محاسن الإسلام » وغيرهم .

ويمكن التعبير عن ذلك بمقاصد الصلاة ، مقاصد الزكاة ، مقاصد الصيام ، مقاصد الحج ، مقاصد البيع ، مقاصد النكاح ، مقاصد الطلاق ، مقاصد الإجارة ، مقاصد الجهاد ، مقاصد الحدود ، مقاصد القصاص والديات ، وهكذا[١] .

وهذه المقاصد بحسب الأبواب الفقهية يمكن التعبير عنها بالضوابط التي تقابل القواعد الفقهية العامة[٢] .

وجاء ابن عاشور رحمه الله تعالى فكان أول من جمع بين الأمرين وقرر مقاصد الشريعة لبعض أبواب الفقه ، في الثلث الأخير من كتابه ، ووضعه بعنوان : « مقاصد التشريع الخاصة بأنواع المعاملات بين الناس » وذكر منها : مقاصد أحكام العائلة ، مقاصد التصرفات المالية ، مقاصد أحكام التبرعات ، مقاصد أحكام القضاء والشهادة ، المقصد من العقوبات ، وشرح كل نوع منها ، وبيّن الأدلة والأمثلة[٣] ، وقد يكون ذلك لباب فقهي واحد كالصلاة والبيع ، وقد يكون لعدة أبواب كمقاصد العبادات ، ومقاصد المعاملات .

---

(١) هذا ما أشار إليه ابن عاشور رحمه الله تعالى في مقدمة كتابه فقال : « مقاصد أنواع المشروعات في طوالع الأبواب » مقاصد الشريعة الإسلامية ص٦ .

(٢) انظر الفرق بين القاعدة الفقهية التي تغطي عدة أبواب فقهية ، والضابط الفقهي لباب واحد ، في كتاب : القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ص١٩ .

(٣) مقاصد الشريعة الإسلامية ، ابن عاشور ص١٤٣ـ٢٠٧ وعبر عن ذلك الدهلوي بمصطلح أسرار ، فقال : أسرار الوضوء والغسل ، وأسرار الزكاة ، وأسرار الحج ، وأسرار الأوقات ، وأسرار الأعداد والمقادير ، وأسرار القضاء (حجة الله البالغة ١/ ٢٤١ وما بعدها) ، وقد يعبر عنها بالترغيب والترهيب (١/ ٣٥٧ وما بعدها) مما يذكِّر بكتاب المنذري رحمه الله تعالى (٦٥٦هـ) « الترغيب والترهيب » .

وأضاف ابن عاشور رحمه الله تعالى جانباً مهماً وقريباً من ذلك في كتابه « أصول النظام الاجتماعي في الإسلام » وخاصة في القسم الثاني منه في « الإصلاح الاجتماعي » وبين أصوله ومقاصده ، وخاصة ما يتعلق بالأمة والمجتمع والدولة ، مثل : إيجاد الجماعة الإسلامية ، تكوين جماعة المسلمين ، مال الأمة ، الحكومة والدولة الإسلامية[١] .

ويكثر بيان مقاصد الشريعة في بيان **حكمة التشريع** في أبواب الفقه في كتب الفقه المقارن ، كالإفصاح لابن هبيرة ، وبداية المجتهد لابن رشد ، والميزان للشعراني ، وفي كتب فقه الخلاف كالمغني لابن قدامة ، وبدائع الصنائع للكاساني ، والحاوي للماوردي ، والبيان للعمراني ، والمجموع للنووي ، والمبسوط للسرخسي ، والفتاوى الكبرى لابن تيمية .

ونكتفي بالإشارة إلى هذه المصادر والمراجع ؛ لأنه يصعب هنا بيان هذه المقاصد التشريعية في هذه العجالة .

ونشير أخيراً إلى **اجتماع مقاصد تشريعية في آن واحد في عدة أبواب متشابهة** ، كالمقاصد من العبادة[٢] ، والمقاصد من المعاوضات[٣] ، والمقاصد من التبرعات ، والمقاصد من التوثيقات والإثبات ، والمقاصد

---

(١) أصول النظام الاجتماعي في الإسلام ، له ص١٠٣ـ٢٣٥ .

(٢) من ذلك مقصد الإخلاص في العبادات ، وتحقيق العبودية لله وحده المستحق للعبادة ، والصلة بين العبد وربه ، انظر : قواعد الأحكام ١/ ٢٠٥ ، وتبحث هذه المقاصد في كتب الفقه والتربية الإسلامية بعنوان أهداف العبادات ، انظر : أصول تدريس التربية الإسلامية ، الدكتور محمد الزحيلي ص٣٧٤ ط دار اليمامة ، دمشق ـ ط١ـ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م .

(٣) قواعد الأحكام ٢/ ١٢٠ .

من العقوبات ، ويمكن اعتبار هذه المقاصد من الدرجة الثالثة السابقة ، أو من الدرجة الرابعة هنا .

الدرجة الخامسة : مقاصد الشريعة لكل حكم فقهي :

لا يوجد حكم شرعي في الفقه الإسلامي إلا لمصلحة ، إما لجلب نفع ، أو دفع ضرر ، أو درء مفسدة[(١)] .

وهذا وارد بكثرة مع تعليل أحكام التشريع ، وعند بيان مشروعيته ، وآثاره ، وعند المقارنة ، والاستدلال ، والمناقشة ، والترجيح ، ولذلك ذكرنا سابقاً في فوائد دراسة المقاصد أنها تساعد على الاستنباط ، والاستدلال ، والتعليل ، والترجيح .

ويكثر بيان مقصد الشريعة من الأحكام الفقهية الجزئية في كتب التفسير عامة ، وتفسير آيات الأحكام خاصة ، وفي كتب شرح السنة كفتح الباري لابن حجر ، وشرح النووي على مسلم ، ومعالم السنن للخطابي ، وغيرها ، ويرد كثيراً في كتب أصول الفقه عند تعليل الأحكام[(٢)] .

وسبق بيان بعض الأمثلة في الدرجة الأولى في رعاية المصالح في

---

(١) وضع العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى قاعدة عامة في ذلك فقال : « قاعدة في بيان اختلاف أحكام التصرفات اختلاف مصالحها » أي مقاصدها (قواعد الأحكام ٢/ ٢٤٩) ويؤكد الدهلوي رحمه الله تعالى ان المصالح لكل حكم هي الباعث أو الدافع لتشريعه (حجة اله البالغة ١/ ٣٠٦) .

(٢) يقول الأستاذ مصطفى دسوقي كسبه : « المقاصد جزء من بنية علم أصول الفقه » ويقسمها إلى مقاصد الشارع ومقاصد المكلف ، انظر : ندوة ترشيد مسيرة البنوك الإسلامية ٢/ ٤١٤ ، ثم يقسم المقاصد إلى مقاصد الخالق من الخلق ، وهي المساواة والعدل وحرية الإرادة ، ثم مقاصد الخالق من التشريع ، وهي السابقة ، مع بيان طرق الاستدلال عليها ، وغاياتها ، ومجالاتها ووسائلها وترتيبها ، المرجع السابق ٢/ ٤١٥ .

آيات العقيدة ، والعبادات ، وآيات الأحكام العملية ، ومن ذلك تعليل المحرمات لما فيها من ضرر وفساد يؤثران على مصلحة الإنسان في نفسه أو عقله أو دينه أو نسله أو ماله ، كتحريم الخمر ، والخنزير ، وتحريم الزنا ، والرهبانية ، والتبتل ، والغصب والسرقة ، والغش ، والغرر في المعاوضات ، وبيع المعدوم ، وغيره ، وشرع الله تعالى لكل مقصد من هذه المقاصد عدة أحكام فقهية فرعية .

رسم توضيحي لمقاصد الشريعة :

مقصد كل حكم فقهي

مقاصد الأبواب الفقهية

المقاصد العامة للشريعة

المقاصد الكلية للشريعة

رعاية المصالح

رعاية المصالح

درجات مقاصد الشريعة (من القاعدة للقمة)

وهكذا تظهر مقاصد الشريعة في عمومها ، وشمولها ، ودرجاتها ، وارتباط بعضها ببعض ، مما يدل على عظمة التشريع الإسلامي ، ودقة بنائه ، وإحكامه ، وأهدافه وغاياته .

ونسأل الله التوفيق والسداد ، وتطبيق الشرع والأحكام ، وتحقيق المقاصد والغايات والأهداف ، وتحصيل السعادة في الدارين ، والفوز برضوان الله تعالى .

وصلى الله على سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، والحمد لله رب العالمين .

الخاتمة

نختم هذا البحث بتلخيص أهم النتائج التي توصلنا إليها ، وتقديم بعض التوصيات والمقترحات .

أولاً : النتائج :

١ـ إن مقاصد الشريعة هي الغايات والأهداف التي ترمي الأحكام الشرعية لتحقيقها .

٢ـ إن مقاصد الشريعة تشكل نظرية عامة في مبادئها وفوائدها ودرجاتها .

٣ـ إن معرفة المقاصد مهمة جداً نظرياً وعملياً للمسلم عامة ، وللطالب والفقيه ، والعالم ، والمجتهد .

٤ـ تتكون مقاصد الشريعة من خمس درجات متكاملة ، ومتسلسلة ، وهي :

أـ المقصد الرئيسي الأساسي للشريعة : اعتبار المصالح للإنسان .

بـ المقاصد الكلية في حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال .

جـ المقاصد العامة للشريعة ، وهي المبادىء والشعارات المعلومة من الدين بالضرورة .

د ـ مقاصد الشريعة حسب الأبواب الفقهية ، بدءاً من الطهارة ، وانتهاء بالجهاد والدولة .

هـ ـ مقاصد الشريعة لكل حكم فقهي ، كما هو وارد في النصوص الشرعية ، وكتب الفقه والأصول .

٥ـ إن مجموع هذه الدرجات والأقسام ، وما تقوم عليه ، وما يتفرع منها ، يشكل نظرية عامة لمقاصد الشريعة .

ثانياً : التوصيات والمقترحات :

١ـ يجب على العلماء والدعاة والمدرسين **تقري مقاصد الشريعة** بعمق وشمول وتفصيل ، لتساعد في الدعوة والإقناع والتربية والمقارنة مع الشرائع والتشريعات والأنظمة الوضعية .

٢ـ الحرص على **بيان الأهداف الإنسانية ، والغايات التشريعية** ، من النصوص الشرعية ، والأحكام الفقهية ، لتكون مقبولة عقلاً ، ومحققة لمصالح الناس ، وراعية للتطور والمستجدات .

٣ـ تفعيل مقاصد الشريعة ، والاعتماد عليها في بيان الأحكام الشرعية للمستجدات المعاصرة ، والوقوف عندها ، وعدم مخالفتها .

٤ـ يجب ترتيب مقاصد الشريعة بحسب أهميتها ، لمراعاة الأهم فالمهم ، والتزام القواعد السديدة في الترجيح عند التزاحم أو التعارض .

٥ـ وضع مقاصد الشريعة الرئيسية ، والكلية والعامة ،والخاصة في شعارات ومبادىء تعلق في كل مكان ، وبشكل بارز في المعاهد والمدارس والكليات والجامعات وأجهزة الإعلام المختلفة .

* * *

المحتوى

مستجدات فقهية وقضايا مالية معاصرة

البيع في الفقه والقانون

الإرشاد الجيني الوراثي

التعويض عن الضرر

الشرط الجزائي في المعاملات المالية والمصرفية

أحكام التخدير والمخدرات الطبية والفقهية

دراسات فقهية

علم الفقه

الفقه الإسلامي ومستجدات العصر

نظرة في تاريخ الفقه الإسلامي حتى العصر الحاضر

أدب الفتوى

الفتوى والإفتاء ومساهمة السيوطي بالإفتاء

مرض الموت وأثره على التصرفات عامة والبيع خاصة

دراسات في أصول الفقه

أسباب اختلاف الفقهاء

الاجتهاد الفقهي بالشام في العصر الأموي

الجهود المبذولة في حجية السنَّة في القرن الرابع عشر الهجري

القياس

مقاصد الشريعة

نظرية مقاصد الشريعة

* * *